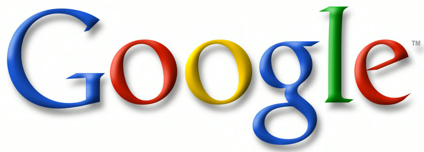
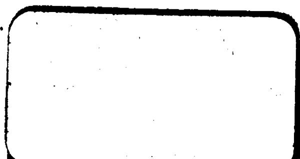
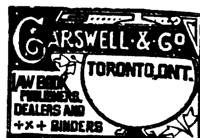





CARSWELL & Co
TORONTO, ONT.
LAW BOOK
PUBLISHERS,
DEALERS AND
BINDERS

LA

REVUE LÉGALE

2801

RECUEIL DE JURISPRUDENCE ET D'ARRETS

Forum et jus
Quod justum est judicate.

VOL. 8

ÉDITEUR PROPRIÉTAIRE

M. MATHIEU, AVOCAT.

MONTREAL
ATELIER TYPOGRAPHIQUE DU "FRANC-PARLEUR."

1877

IN THE COURT OF QUEEN'S BENCH.

MONTRÉAL, 16 JUIN, 1876.

Coram.—DORION, J.-EN-C.; MONK, J., RAMSAY, J., SANBORN, J., ET TESSIER, J.

THE REVEREND GAVIN LANG,

Plaintiff-Appelant.

VS.

THE BOARD FOR THE MANAGEMENT OF THE TEMPORALITIES FUND OF THE PRESBYTERIAN CHURCH OF CANADA, IN CONNECTION WITH THE CHURCH OF SCOTLAND.

Defendants-Respondents.

JUGÉ :—Que les conclusions de la déclaration doivent être telles qu'un jugement basé sur ces conclusions puisse être mis à exécution.

DECLARATION.

GAVIN LANG, of the City and District of Montreal, acting and officiating as a minister and clergyman of the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland, a member of the said Church and of the Synod thereof, and a member of the Board of the Corporation, Defendants, plaintiff, complains of the Board for the management of the Temporalities Fund for the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland, a body politic and corporate, duly incorporated, having no permanent place of business, but having a place of meeting and of business at the said City of Montreal, Defendants, and declares:

That the said plaintiff is now and was on the 15th day of June instant, a member of the said Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland, and a member of the Synod thereof, and a minister acting and officiating as such in connection with the said Church and a member of the Board of Management of the defendants; and the defendants were, on the

fifteenth day of June instant, and now are a body politic and corporate, having no principal place of business, but having a place of meeting and business, and the residence of their Chairman or President in the said city of Montreal.

That the defendants were incorporated by Statute of the late Province of Canada (22 Vic., cap. 66) for the purpose of managing and holding certain funds of the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland, in trust on behalf of the said Church and for the benefit thereof, and also of such other funds as might, from time to time, be granted, given, bequeathed or contributed thereto; the said funds so held in trust and the revenues thereof to be appropriated for the encouragement and support of ministers and missionaries in the said Church, for the augmentation of their stipends and towards making a provision for those ministers who might have become incapacitated by age or infirmity, and for granting aid to young men to study for the ministry, which said Statute is still in full force and effect, and that said fund so held in trust by the defendants and the additions thereto and the revenues accrued thereon now amount in value to a large sum of money, to wit, upwards of four hundred and fifty-eight thousand dollars currency, and consist of real and personal estate, mortgages, bank stocks, cash, bonds, notes, and other securities held for the purposes of said fund under the management of, and in trust with the defendants for the benefit of the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland and the members thereof.

That the plaintiff, as a member of the said Church and of the Synod thereof, as a clergyman of the said Church and as a member of the Board of Management of Defendants, is entitled to support from the said fund and is personally interested in its maintenance as a fund under the management of the Board composed of members of the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland,

That on the fifteenth day of June instant, several members, ministers and clergymen of the said Church dissolved their connection therewith and seceded therefrom, and connected themselves with a voluntary religious association unconnected with the

said Church, thereby forfeiting all claim to participate in the benefits derivable from said fund.

That the said defendants are about to pay, and in some cases have paid to those who have seceded as aforesaid, certain allowances and stipends from the said fund, to which they would have been entitled, if they had remained in connection with the said Church, but which they have forfeited, and are not entitled to receive, by reason of their said secession and departure from the said Church.

That the said defendants are immediately about to divert said fund from the purposes for which it was originally created, in favour of the said Presbyterian Church of Canada, in connection with the Church of Scotland, and to permit the same to pass under the control of the said voluntary association unconnected with the said Church, and to go ultimately to the benefit of the said voluntary association.

That the original grants from which the said fund emanated, and all the subsequent additions in aid thereto, were intended for the benefit of, and belong to those who maintain their connection with the said Presbyterian Church of Canada, in connection with the Church of Scotland.

That the defendants have been protested notarially, copy of which is herewith fyled, and forewarned not to divert the said fund from the purposes for which it was created originally, as formed, and not to pay any portion of the said fund to the ministers who have seceded from the said Church; but defendants have without legal right, or authority therefor, paid divers stipends and allowances out of said funds, contrary to such protest to those who have so seceded, and were not entitled to receive the same.

That the plaintiff, as a member and minister of the said Church, as a member of the Synod thereof, and as a member of the said Board, will be personally injured, unless the said defendants are restrained and enjoined from diverting the said fund from its original and legal object, and ordered by this Honorable Court to hold said funds solely for the benefit of those originally intended and entitled to participate in it, to wit:—those who maintain their connection with the Presbyterian Church of Canada, in connection with the Church of Scotland.

That only those members of the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland, who maintain their connection therewith, are entitled to participate in the benefits of said fund in accordance with the purposes for which it was created.

Wherefore, plaintiff prays that the assets of the said fund, and the profits and revenues accrued thereon, may be declared to be the exclusive property of "the Presbyterian Church of Canada, in connection with the Church of Scotland," and of the members thereof; that the members only of the said Church who maintain their connection therewith, be declared entitled to participate in the benefits of said fund, and entitled to hold and administer the same in accordance with the statute creating it, and for the purposes therein specified: that the ministers and members of the said Church who have seceded therefrom, be declared incompetent, and not entitled to participate in the benefits derivable from the principal and interest of the said fund and the revenues accrued thereon, and incompetent and ineligible to hold or administer the same, and to have forfeited all right thereto, or to claim anything therefrom: that the said fund and the revenues accrued thereon, be administered solely for the purposes contemplated by the Statute creating it; that the defendants be restrained and enjoined from diverting the capital or revenues thereof from the objects contemplated by the said Statute, and act of incorporation of the said Board and be ordered not to pay any portion of the capital or revenues accrued on said fund to the ministers, or representatives of ministers previously connected with the said Church, who have seceded therefrom, under pain of having its members personally condemned to repay the same to those legally entitled thereto, and that the said defendants and their successors in office legally elected, be ordered and enjoined, to hold and administer the said fund and revenues accrued thereon, solely for the benefit of the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland, and the members thereof who maintain their connection therewith, in accordance with the provisions of the said Statute or Act of Incorporation, entitled by the said Statute, creating said fund to participate therein: and plaintiff reserves his right to take hereafter such other and further conclusions as advised, or as may

be fit or necessary in the premises, and prays *acte*, the whole with costs, distraits, to the undersigned Attorneys.

MONTREAL, 28th June, 1875.

PERKINS & MACMASTER,
Attorneys for Plaintiff.

PLEAS.

The said defendants for demurrer or *défense en droit* to the action and declaration of the plaintiff say, that notwithstanding anything contained in said declaration, the plaintiff cannot have or maintain the conclusions by him therein taken, but that said action and declaration ought to be hence dismissed for, among others, the following reasons:

First,—Because the plaintiff in his said declara.ion does not designate the persons whom he styles the ministers of the said church, to wit, the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland, whom, he pretends, dissolved their connection, on the fifteenth day of June last, and seceded therefrom and connected themselves with a voluntary religious association;

Second,—Because the plaintiff in his declaration does not describe or designate the persons who constitute or compose the pretended voluntary religious association which he alleges is unconnected with said Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland, and with whom he pretends the aforesaid several members, ministers and clergymen of said church have associated themselves;

Third,—Because the plaintiff in his said declaration does not designate or describe the pretended voluntary religious association therein referred to, in such a manner as to indicate its identity or to show that a distinct actually constituted individual body of the description therein referred to, exists legally or *de facto* in such manner as to indicate to the defendants what body it is or how it is composed;

Fourth,—Because the defendants are not informed, and it is not shewn by said declaration who the parties are to whom it is pretended the defendants are about to pay, and in some cases have paid allowances and stipends, from the fund referred to in

plaintiff's declaration as being under the management of the defendants;

Fifth,—Because it is not shewn by said declaration what or who the voluntary religious association are or how they are composed or constituted, to whom it is thereby pretended the defendants are immediately about to divert the said fund so referred to in said declaration as under the management of the defendants and to ultimately allow said funds to go;

Seventh,—Because the plaintiff, by his said declaration, does not so specifically describe or indicate any grievance which he suffers as to make it appear that any remedy can be lawfully applied thereto;

Eighth,—Because the charge or complaint in said declaration is stated in such manner or form as it is impossible for the defendants to answer thereto or to defend themselves in the premises;

Ninth,—Because the complaint in said declaration is indefinite, illegal, informal, null and void, and the defendants cannot answer thereto in its present form.

Wherefore the defendants pray judgment, and that the said action may be declared irregular and insufficient, and may be hence dismissed with costs.

MONTTEAL, 2nd October, 1875.

JOHN L. MORRIS.
Attorney for Defendants,

And the said defendants without waiver of the foregoing pleading, but on the contrary, reserving to themselves all the benefit thereof for further plea, to the said actiou and declaration, say:—

It is untrue that on the sixteenth day of June, one thousand eight hundred and seventy-five, several members, ministers and clergymen, of the said Presbyterian Church of Canada, in connection with the Church of Scotland, dissolved their connection therewith, and seceded therefrom, and connected themselves with a voluntary religious association, unconnected with said church, as is falsely alleged in plaintiff's declaration.

That there is no truth nor foundation whatsoever in the allegations of the plaintiff's declaration, regarding several members of

the said church having dissolved their connection therewith, and seceded therefrom, or that the defendants were about to pay, or had paid to seceders, any allowance or stipend from the funds under their control, or that the said defendants were immediately about to divert said fund from the purpose for which it was originally created, and to permit the same to pass under the control of a voluntary association, unconnected with said church, but on the contrary, the defendants, have always managed, administered and dispensed, and have intended, and still intend to manage, administer and dispense the funds under their control, in strict conformity with the several Statutes passed and in force for the government and management thereof, said Statutes being part of the public law of the land, and according to the laws, usages and practice of the church; and the defendants say that the words "in connection with the Church of Scotland," in the name hitherto used by said church, have always had the signification, and no other signification, than that given to them by the Declaratory Act of the Synod of said church, passed and adopted by them in the month of September, one thousand eight hundred and forty-four, said Synod being the Supreme Court, and highest authority in the said church, said Declaratory Act in fact enacting and declaring that said Synod had always possessed, and then possessed and exercised a perfectly free, full, final, supreme and uncontrolled power of jurisdiction, discipline and judgment over said church, and over all congregations and ministers in connection therewith, without the right of review, appeal or complaint, or reference, by or to any other court, and that said words "in connection with the Church of Scotland" implied no right of jurisdiction or control, in any form whatsoever by the said Church of Scotland, over the said Synod; but denoted merely the connection of origin, identity of standards and ministerial and church commission; that said supreme and free jurisdiction was a fundamental and essential part of the constitution of the said Synod, and all ministers and probationers for ordination or induction into any pastoral charge, were required to give their assent thereto, as did the plaintiff in this cause, who fully acquiesced therein and gave his assent thereto, at the time he assumed charge of the pastorate of St. Andrew's Church, which has always been included

within the jurisdiction of said Synod; and the defendants say that the general assembly, and other the Church Courts of Scotland, as by law established in Scotland, have always declined and refused to assume any jurisdiction over said church; and the defendants say that the Statute 22 Vic., cap. 66, referred to in plaintiff's said declaration, has been modified and changed by the Statute 38 Vic., cap. 64 of the Province of Quebec, and by the Statute of Ontario 38 Vic., cap. 75, and further that the plaintiff has never acquired any interest in said fund, save and unless it be under and by virtue of the said Statute of Quebec, 38 Vic., cap. 64, and in virtue of the said Statute of Ontario 38 Vic., cap. 75; and defendants further say that the plaintiff and three or four other ministers of said church last referred to, pretend as in and by the present action it is by the plaintiff pretended, that there is a substantial connection between the Church of Scotland, as by law established in Scotland, and the said church hitherto known as the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland, and that the Church Courts of the said Church of Scotland have jurisdiction over the said Church in Canada, and with this pretext assert that the entire of the said church in Canada to wit:—hitherto known as the Presbyterian Church of Canada, in connection with the Church of Scotland, by not assenting to said pretensions of the plaintiff and others are seceders; said entire Church in Canada being meant and intended by the several members, ministers and clergymen mentioned in said declaration, as having dissolved their connection with, and seceded from the said church, and the defendants say that said pretensions of the plaintiff, and said three or four other ministers being in fact the pretensions set up by the plaintiff in this action, and wholly unfounded and false; and the defendants say that the name of the said church being the same hitherto mentioned in all cases, save where the Church of Scotland is mentioned, has been changed to that of the Presbyterian Church in Canada, by omitting the words « in connection with the Church of Scotland,» in said name and other bodies have been united to and merged with the said church, in virtue of proceedings had under said Statute of the Province of Quebec, 38 Vic., cap. 64, and of the Statute of the Province of Ontario, 38 Vic., cap. 75, and the same is now

known and called by the name of « The Presbyterian Church in Canada,» and is identical with the said church so hitherto known as the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland, and said Presbyterian Church of Canada comprehends and includes said Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland and other bodies which have become merged therein; that although the name of the said Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland has been changed to that of the Presbyterian Church of Canada under and by virtue of the Statute of the Province of Quebec 38 Vic., cap. 64, and of the Statute of the Province of Ontario 38 Vic., cap. 75, and certain proceedings had thereunder; yet the rights and privileges of the body and of the ministers and members pertaining thereto, including the ministers and members of said St. Andrew's Church, which forms part of the general body, remain intact and unchanged, and have not been in any way affected thereby.

That plaintiff has not sustained nor will he sustain any deprivation or injury in the premises, and the defendants have not in any respect departed from or violated their duty as regards the said fund or otherwise.

Wherefore the defendants pray judgment, and that the plaintiff's action may be hence dismissed with costs.

MONTREAL, 2nd October, 1875.

JOHN L. MORRIS,
Atty. for Defendants.

PETITION FOR WRIT OF MANDAMUS.

To any of the Honorable Judges of the Superior Court for Lower Canada, acting in and for the District of Montreal, in Chambers in the Court House in the City of Montreal in the said District, the Petition of the said Plaintiff respectfully represents :

That the plaintiff is now and was on the fifteenth day of June last past, as in his declaration averred, a member of the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland, and a member of the Synod thereof, and a minister and clergyman

in connection therewith, and a member of the Board of the Corporation, defendants, whereof Sir Hugh Allan, of Ravenscraig, Knight, is now and was then Chairman.

That the said defendants, on the said fifteenth day of June last, held and now hold in trust for the benefit of the said Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland—of the members, ministers and missionaries who maintain and who shall hereafter maintain their connection therewith —a large sum of money, chattels, effects and valuable securities, amounting in all to the sum of about four hundred and fifty thousand dollars, in virtue of their Act of Incorporation, passed by the late Province of Canada. (22 Vic., cap. 66.)

That Petitioner, in his quality aforesaid, has a personal interest in said fund and in its administration for and application to the purposes contemplated by the Act constituting it as aforesaid.

That on or about the fifteenth day of June last past, a large number of the members and ministers of the said church dissolved their connection therewith, and seceded therefrom, and with divers other persons founded and constituted a voluntary religious association to be called « The Presbyterian Church in Canada. »

That the Petitioner verily believes a majority of the members comprising the Board of Corporation, defendants, are in favor of uniting with said new voluntary association, of alienating the fund of the said trust from the purposes originally contemplated, and of handing the same over to be administered by a new Board under the control and guidance of the said voluntary association, for the benefit of those who have seceded from, and dissolved their connection with the said Presbyterian Church of Canada, in connection with the Church of Scotland, as well as of those who have maintained, and still maintain their connection therewith.

That those ministers, missionaries and members of the said church; who maintain their connection therewith, are alone entitled to participate in the benefits derivable from the said funds, and the interest accrued thereon ; and those ministers, missionaries and members who have dissolved their connection with the said church, and seceded therefrom, are ineligible to participate in the revenues of said fund, and the interest accrued thereon, and have forfeited all right and title thereto.

That a special meeting of said Board has been summoned for the forth day of November instant, by circular, a copy of which is herewith fyled, and hereto annexed, marked "A," and attested by the signature of petitioner, which does not state the object of such special meeting; that said special meeting has not been called by the Chairman of said Board, the said Sir Hugh Allan, who, when present in the said City of Montreal, is alone competent to summon such meeting, and that said meeting of the Board has been called without the knowledge and consent of the said Sir Hugh Allan, who is now and has been for some days immediately preceding the present date, present in the City of Montreal.

That petitioner verily believes that the object of the said special meeting of the Board of the Congregation defendants, is with a view to take steps to transfer the said fund under the control of the defendants to another Board, to be hereafter under the guidance and control of said voluntary association, and to that and to pass resolutions; to divert the fund at present under the control of the defendants, from the objets originally contemplated by the Statute creating it; and further to take proceedings with a view to applying to the Legislature of the Province of Quebec or of the Dominion of Canada, with a view to removing doubts concerning the legality of certain Acts passed by the Legislature of the Province of Quebec, to provide for the formation of the said voluntary Association—and other authority of which the defendants assume the right to permit the alienation of said fund.

That petitioner's action put in issue the legality and constitutionality of said Acts of the Quebec Legislature, and it is not competent for the Defendants to apply to the Legislature for an amending Act, until the issues raised by the petitioner in his said action are determined.

That without the benefit of an order, or injunction to restrain the defendants from proceeding with said meeting illegally called for the fourth of November, from diverting or taking proceedings to divert the capital and revenues accrued or accruing on the said fund, from the objects contemplated by the said Statute, of the said late Province of Canada, and from applying to the Legislatures for any amending Act that may affect the interests of the petitioner in his aforesaid qualities—and, as plaintiff in the suit

instituted herein the petitioner will sustain injury, and may be permanently injured in his said qualities.

Wherefore, petitioner praying *acte* of his affidavit herein fyled, and of the affidavit of Sir Hugh Allan, the chairman of the defendants in support of the present petition, prays that any one of your Honours may be pleased to order that a writ of *mandamus*, in the nature of a writ of injunction, may issue forthwith, addressed to the said defendants, ordering the said defendants to take no proceedings at the special meeting of the Board of the Corporation defendants, called for the fourth of November instant, or at any adjournment thereof, or at any other meeting of the said Board that may be hereafter held, tending to divert or alienate said fund—to wit: of the value of four hundred and fifty thousand dollars and interest, from the objects contemplated by the Statutes originally constituting it; enjoining the defendants to maintain, hold and administer the said fund, and all interest and accruals thereon, solely for the benefit of those who, on the fifteenth day of June last past, maintained, and who now maintain, and who shall thereafter maintain their connection with the Presbyterian Church of Canada, in connection with the Church of Scotland, and who have not dissolved their connection therewith, or seceded therefrom; the petitioner reserving his right to enlarge the allegations of this his present petition, to make them accord with the allegations of his declaration, and to take such other and additional conclusions as he may be advised; the whole with such order as to costs, as any one of your Honours may deem just, distraits to the undersigned attorney.

D. MACMASTER,
Atty. for Plaintiff Petitioner,

Montreal, 3rd November, 1875.

Affidavit of REVEREND GAVIN LANG, in support of petition.

The Reverend Gavin Lang, of the city and district of Montreal, minister and clergyman of St. Andrew's Church, Montreal, the plaintiff and petitionor herein, being duly sworn doth depose and say:

I am the plaintiff in the cause herein, against the said defendants, and petitioner for the writ of mandamus, in the nature of a

writ of injunction, herein made. I have taken communication of the petition for said writ hereto annexed, and declare that the allegations as to matters of fact and belief therein contained, are true, and I have signed.

(Signed,) GAVIN LANG,

Sworn taken and acknowledged before me, at the city of Montreal, this third day of November, 1875.

(Signed,) J. S. HUNTER,
Commissioner Superior Court L. C.

Affidavit of SIR HUGH ALLAN:

HUGH ALLAN, of Ravenscraig, in the city and district of Montreal, Knight; being duly sworn doth depose and say:

I know the plaintiff, a member of the Board of the Corporation defendants, and a minister of the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland, officiating and acting in connection therewith as the pastor and minister of St. Andrew's Church, Montreal.

I am a member of the Board and the Chairman of the Corporation defendants, and have been for some days immediately preceding the present date present in the City of Montreal.

That the Chairman of said Board defendants when present in the city of Montreal the principal place of business of the defendants, is alone competent to call meetings of the said Board.

That within three or four days immediately preceding the present date notices have been issued to the members of said Board without deponent's consent or concurrence, and without application having been made to the deponent to call such meeting.

That the meeting so called is a special meeting, and is called for Thursday, the 4th November instant, at twelve o'clock, noon.

That the object of said meeting is not stated in said notice, and deponent is credibly informed and verily believes that the real object of said meeting of the said Board defendants is to take steps to transfer the funds under the control of the defendants, the property of the members of the said Presbyterian Church who maintain their connection with the Church of Scotland, to another Board in connection with a voluntary association for

religious purposes composed of divers persons who have seceded from the said Presbyterian Church, and joined with divers other persons to form a church association under the name of The Presbyterian Church in Canada, and otherwise to divert the funds of the said Board defendants from the legitimate object contemplated by the Acts originally constituting the defendants, and to take steps for applying to the Legislature of the Province of Quebec or of the Dominion of Canada, for an Act to remove doubts respecting the legality of certain Acts passed by said Legislature of Quebec relating to the defendants, affecting the interests of the plaintiff; the legality of which said Acts is put in issue by the plaintiff's action.

That in the opinion of the deponent, an injunction or order is in the interest of the plaintiff and of the members of the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland, necessary to restrain the defendants from holding any further meetings of the said Board, to prevent the defendants from diverting the funds of the defendants from the object originally contemplated, and from alienating the same from the members of the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland maintaining their connection therewith, and restraining the defendants from applying to the Legislature of the Province of Quebec or of the Dominion of Canada by any Act or Acts amending the Acts under which the said voluntary association of the Presbyterian Church in Canada is to be constituted, the constitutionality of which is put in issue by the present action of plaintiff, and I have signed.

HUGH ALLAN.

Sworn and acknowledged before me, at the City of Montreal, this third day of November, 1875.

J. S. HUNTER,
Com. Sup. Court L. C.

CHAMBERS, 4th November.

Having seen and examined the foregoing petition of the Reverend Gavin Lang, and the affidavit of the said petitioner, and of Sir Hugh Allan, in support thereof, and having examined

the exhibits fyled in support of said petition, and the pleadings of record, and having heard the said petitioner, upon the application for a writ of *mandamus*, in the nature of a writ of injunction by his counsel, Mr. MacMaster, and upon the whole deliberated:

It is ordered and adjudged that a writ of *mandamus*, in the nature of a writ of injunction, do issue forthwith, addressed to the said defendants, ordering the said defendants, and the said defendants are hereby ordered to take no proceedings at the special meeting of the Board of Corporation defendants, called for the fourth of November instant, or at any adjournment thereof, or at any other meeting of the said Board that may be hereafter held, tending to divert or alienate the said fund, to wit: the Temporalities Fund of the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland, of the value of four hundred and fifty thousand dollars currency of Canada and interest, from the objects contemplated by the Statutes originally constituting it; enjoining the said defendants, and the said defendants are hereby enjoined to maintain, hold, and administer the said fund, and all interest and accruals thereon, solely for the benefit of those members, missionaries and ministers of the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland, who on the fifteenth day of June last past, one thousand eight hundred and seventy-five, maintained, who now maintain, and who shall hereafter maintain their connection with the said Presbyterian Church of Canada, in connection with the Church of Scotland; and who have not dissolved their connection therewith, or seceded therefrom; until the issues raised by the present action shall have been finally disposed of, or until it shall for cause shewn be otherwise ordered; and it is further ordered and enjoined, that the said defendants be by said writ summoned to appear before the Superior Court of Lower Canada, holden and sitting in and for the said district of Montreal, in the Court House in the said city of Montreal, to answer the said petition and the present order on the eleventh day of November instant, at the hour of eleven o'clock in the forenoon; costs to abide the final issue of the suit.

Montreal, 4th, November, 1875.

R. MACKAY, *J. S. C.*

MOTION TO QUASH WRIT OF MANDAMUS.

Motion on the part of the defendants that the document served upon them in this cause, styled petition for injunction and the order of the Judge granted thereon, on the 4th November instant month, and the writ of summons attached to said petition and order, and also served upon the defendants, be dismissed, quashed and set aside for the following among other reasons :

Because the said writ issued illegally, improvidently and without sufficient cause.

Because the said writ is not a writ of injunction and there is no injunction contained in said writ.

Because the plaintiff in his said petition, asks for the issuing of a writ of mandamus, in the nature of a writ of injunction, and the Judge in his said order ordered that a writ of mandamus in the nature of a writ of injunction do issue addressed to the defendants, and the defendants assert that there is no such thing known to the law as a writ of mandamus, in the nature of a writ of injunction, and the writ of summons served upon the defendants, and annexed to said petition, is not a writ of mandamus, in the nature of a writ of injunction.

Because, in the present cause, the only proceeding which the plaintiff could legally have taken, was a proceding in the nature of an incidental demand unaccompanied with any writ, and the petition, order and writ granted, made and issued, and served in this cause, are illegal, null and void.

Because the delay between the date of said writ of summons and the return thereof is illegal and contrary to law.

Because in and by the said order it appears that the same was made and a writ styled mandamus in the nature of writ of injunction ordered to issue upon the affidavits of the plantiff and of Sir Hugh Allan, and the endorsement by the Prothonotary upon the defendants, alleges that the same issued upon the affidavit of the plaintiff.

Because the said petition and order and writ purport to be founded upon and to have been granted and issued upon the affidavit of Sir Hugh Allan, whereas the said affidavit is not annexed to said petition or writ, and no copy of the said affidavit has been served upon the defendants.

Because the said order and writ were obtained by misrepresentation and supppression of facts.

Because it is not true as alleged in such petition that the meeting referred to in the same was not called by the Chairman of said Board, to wit, of defendants, and it is untrue that Sir Hugh Allan was at the time of the calling of said meeting or is now Chairman of the said Board.

Because it is untrue that the said meeting was illegally called.

Because the objects for which the defendants called the said meeting were not those stated in said petition.

Because it is untrue that the defendants intend or intended to pay or divert any part of the Fund under their control otherwise than as directed by the said Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland, and according to law.

Because the plaintiff is not, and never was entitled to any part of the said funds, or of the revenues thereof.

Because if the said petition of a writ of injunction be granted and the said order allowed to remain in force, those interested in the said fund, and many of whom with their congregations contributed said fund to the said church, to wit, about one hundred and fifty-two ministers and missionaries thereof will be most unjustly deprived of their half-yearly payment, due on the 1st January next, and will suffer great loss and deprivation, and the said church acting through its Synod in Jun elast, and before, authorized the defendants to make such payments.

Because it is untrue that on or about the 15th June last past, a large number of the members and ministers of the said church dissolved their connection therewith and seceded therefrom, and with divers other persons founded and constituted a voluntary religious association to be called the Presbyterian Church in Canada, as alleged by petitionner.

Because the affidavits referred to in said order are wholly insufficient and do not specify any facts or grounds in support of said petition.

Because the said petition does not state the persons who it alleges seceded and joined a voluntary association.

Because no proceeding in the nature of that in question could be taken or presented otherwise than by the Attorney General for

Lower Canada, in Her Majesty's name, and on the observance of the formalities in that behalf required by law.

Because no writ of injunction could issue except upon the petitioners giving security for damages and costs.

Because said plaintiff in said petition suppressed the facts by making it appear that the said church, called the Presbyterian Church of Canada, in connection with the Church of Scotland, had some substantial connection with the Church of Scotland, whereas the said name always had no other signification than that given to it by the declaratory act of the Synod of said church, passed and adopted by them in the month of September, 1844, said Synod being the supreme court and highest authority in the said church, said declaratory act, in fact enacting and declaring that said Synod had always possessed and then possessed and exercised a perfectly free, full, final, supreme and uncontrolled power of jurisdiction, discipline and judgment over said church, and over all congregations and ministers in connection therewith, without the right of review, appeal or complaint, or reference by or to any other court, and that said words in connection with the Church of Scotland, implied no right of jurisdiction or control in any form whatsoever by the said Church of Scotland, over the said Synod ; but denoted merely the connection of origin, identity of standards and ministerial and Church connection, and said free and supreme jurisdiction was a fundamental and essential part of the said Synod, and all ministers and probationers for ordination or inducation into any pastoral charge were required to give assent thereto, as did the plaintiff in this cause, at the time he assumed the charge of the pastorate of St. Andrew's Church, Montreal, which has always been included within the jurisdiction of said Synod.

MONTREAL, 9th November, 1875.

JOHN L. MORRIS,
Attorney for Defendants.

THE 4TH NOVEMBER, 1875.—IN CHAMBERS.

Present—The Honorable Mr. Justice Mackay.

The plaintiff fyles petition founded on affidavid for Writ of Mandamus in the nature of a writ of injunction, ordering defen-

dants to suspend proceedings to be had at a special meeting of a Board of Corporation of Defendants for the fourth instant.

The plaintiff fyles List and Exhibits A, B, D, E, F.

THE 4TH NOVEMBER, 1875.

D. Macmaster, Esquire, appears for the plaintiff, and in virtue of the order this day made by the Honorable Justice Mackay, one of the Honorable Judges of the Superior Court for the District of Montreal, upon the petition of the said plaintiff, which petition and order are herewith fyled, requires a writ of mandamus, in the nature of a writ of injunction against the said defendants in accordance with the terms of said order; said writ returnable on the 11th November instant.

THE 13TH NOVEMBER, 1875.

Default against defendants on writ of injonction. Certificate of default is fyled.

THE 25TH NOVEMBER, 1875.

Present—The Honorable Mr. Justice Beaudry.

The Court having heard the parties by their Counsel respectively, as well on the demurrer fyled by defendants to plaintiff's action, as on the defendants motion to dissolve, quash and set aside the petition presented by the plaintiff issued on said order in this cause on the 4th November instant, and on the whole maturely deliberated: considering that the said petition whereby plaintiff prayed for the issuing of a writ of mandamus in the nature of a writ of injunction could not be granted, inasmuch as no such writ is allowable or known under the Code of Procedure of Lower Canada, and considering that the order of the Honorable Mr. Justice Mackay granted on said petition allowing said writ was given improvidently, and moreover was *ultra petita* in restraining *de facto* the defendants from doing the acts pretended by the plaintiff to be by them contemplated to be done, and considering that the writ issued on said writ was a mere process *ad respondendum* in a case actually pending, and therefore irregular and unwarranted: doth grant said defendants' motion and doth

dissolve, quash and set aside said petition, order and writ, with costs to the said defendants: and adjudicating upon the said demurrer of the said defendants to the plaintiff's action; considering that the declaration is insufficiently libelled and that the conclusions thereof are not proper subject for a judgment of this Court, and judgment based on said conclusions would have no effect and would not be susceptible of any execution whatever; doth maintain said defendants' demurrer and doth dismiss said plrintiff's action with costs.

(Signed,) HUBERT, PAPINEAU & HONEY.

APPELANT'S REASONS.

The plaintiff's action was dismissed on *demurrer* or *défense en droit*, by a judgment rendered by the late Honorable Mr. Justice Beandry, 25th November, 1875, (vide judment page 14, Appelant's Appendix.) The reasons of the judgment are as follows:

1. Because "the declaration is not sufficiently libelled."

2. Because "the conclusions thereof are not proper subject for "a judgment of this Court."

3. Because a "judgment based on such conclusions would have "no effect and would not be susceptible of any execution what- "ever."

The defendants did not plead an exception to the form of the plaintiff's action.

The *demurrer* upon which the action was dismissed (vide page 4, Appelant's Appendix,) contains eight reasons, all which, if anything, are reasons in support of an *exception à la forme*, which is not pleaded.

The judgment reduces these eight reasons to one, the first hereinbefore mentioned, "because the declaration is insufficiently libelled," which could only avail as a reason in support of an *exception à la forme*.

Informalities in the declaration must be pleaded by exception to the form. (C.C.P. Art. 116; vol. 1, Pigeau p. 159 et seq.)

The demurrer or *défense en droit* never objects to the form of the plaintiff's allegations; but while admitting them, as worded,

denies the law averred by the Plaintiff to be the result of the matter stated in the declaration.

That the demurrer or *defense en droit* to the Plaintiff's action admits all the allegations thereof was further reasserted and confirmed in the case of Gugy vs. Sutherland, No. 962, S. C., Montreal, 1858, (not reported) Mondelet, J.

The question now submitted to the Court is:—

Admitting all the allegations of the plaintiff's declaration to be true, how much, if any, of the conclusions thereof can be granted?

The plaintiff alleges four qualities:—

1.—That he is a minister and clergyman of the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland.

2.—That he is a member of the said Church.

3.—That he is a member of the Synod thereof.

4.—That he is a member of the Board of Corporation defendants.

He further alleges *inter alia* the incorporation of the defendants for the management and holding for the benefit of the said church and of the members and ministers thereof, of a fund amounting to upwards of $458,000, from which he is entitled to support, and which he is personally and as a member of the said Board, interested and bound to maintain for the purposes contemplated by the Act constituting it; that a number of the ministers of the said church have dissolved their connection therewith and seceded therefrom, "*thereby forfeiting all claim to participate in the benefits derivable from the said fund;*" that the defendants are about to pay, and in some instances have paid to seceders, certain allowances and stipends from the said fund, which they were not entitled to receive by reason of their secession; that the defendants are about to divert the said fund from the purposes for which it was originally created, etc., etc.; and that he, in his said qualities *will be personally injured*, unless the said defendants are restrained and enjoined from diverting the said fund from its original legal object, and ordered by the Court to hold and administer the same for the benefit of those originally entitled to participate in it; and that only the members of the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland, who maintained their connection therewith are entitled to participate in the benefits of

the said fund in accordance with the purposes of which it was created.

All these allegations for the purposes of determiming the issues presented by the demurrer, must be taken as admitted to be true, and if admitted to be true, the plaintiff is entitled to a judgment from the Court *declaratory* of his rights. This judgment would not be operative against those who may have seceded from the said church, they not having been impleaded. For the purposes of the preseut action it is irrelevant to the issue whether the seceders be impleaded or not, inasmuch as the plaintiff in his said qualities merely seeks for a declaration of his rights as between *him and the defendants.*

It is submitted that the conclusions or at least portions of the conclusions of the said declaration are proper subjects for a judgment of the Court, quite as much as the determination of any other disputed right between litigants may be. It is quite gratuitous to assume that a "judgment based on said conclusions would have no effect." It would in all probability have the effect of settling the disputed questions of ownership and administration of the said fund. As to the objection of such a judgment, "would not be susceptible of any execution whatever," it is submitted that it is not clear what is meant by the said words in the judgment of the Court, many judgments "in a sense are not susceptible of execution," and yet make *choses jugées* of great value before the parties. If in a petitory action the plaintiff merely asked to be declared owner of the property, he would not be repelled because he had not asked for more. This might be said to be a judgment that would not be susceptible of execution. In like manner in a judgment in an action *en paternité* the defendant is declared to be the parent of the child. This judgment might be said to be not susceptible of execution, being merely declaratory of a right; but such declaration may be all the plaintiff desires, and why should he be repelled because he does not ask more? The judgment here sought, however, would be susceptible of execution; for the Corporation Defendant, if restrained and enjoined by the final judgment as is asked, could certainly be forced to an obedience.

Moreover, it will be perceived that the plaintiff asks by his

conclusions that the defendants be ordered and enjoined to hold and administer the said fund solely for the benefit of the said church in accordance with the provisions of the said Act incorporating them, the final judgment to be a permanent order to the defendants; which it is submitted the Court can have no difficulty in granting under the common law and in view of the decision in the case of Bourgoin vs. The Northern Colonization Railway, 19, L. C. J., page 57, which recognizes the right of the Court to enjoin and command one of the parties to the suit.

THE WRIT OF MANDAMUS.

During the pendency of the Plaintiff's action, on the 3rd November last past, the plaintiff presented a petition to the Honorable Mr. Justice McKay in chamber for a writ of *mandamus*, in the nature of a writ of injunction, to restrain the defendants from diverting the fund under their control, and to enjoin them to administer it according to the provisions of Acts incorporating the defendants.

The petition was supported by the affidavits of petitioner the plaintiff, and that of Sir Hugh Allan, of Ravenscraig, Knight, the chairman of the defendants' Board.

The petitioner fyled with his application for the writ the official record of the proceedings of Synod of the Presbyterian Church of Canada, in connection with the Church of Scotland, "begun at Montreal, 8th June, 1875," and continuing until the 15th of June, 1875 (the date of the secession) as Exhibit E, paper 14 of the record, and the Act of incorporation and by-laws of the defendants as Exhibit F, paper 15 of the record, Exhibit D, notarial protest against the said secession, paper 13 of the record, to which reference is made in the official report of the proceedings of Synod, Exhibit E at pages 35 and 36 thereof.

On the 4th November, an order was granted by the Honourable Mr. Justice McKay, enjoining and restraining the defendants and ordering a writ of *mandamus* in the nature of a writ of injunction to issue, summoning the defendants to appear on the 10th November.

The writ duly issued. It appears from the return of the Bailiff that the writ with the petition upon which the order issued, and

the Judge's order were duly served upon the defendants on the 4th November.

The defendants did not appear upon the return of the said writ: default was entered against them and a certificate of default obtained.

Before the return day of the writ of *mandamus*, the defendants gave notice of motion to quash the writ, order and petition (vide pages 11—13 appendix) and on the 11th November, argument was had thereon before the Honourable Mr. Justice Beaudry.

On the 25th November following, judgment was rendered, dissolving, quashing and setting aside the said petition, order and writ. The judgment of the Court as will appear from the notes of the Honourable Judge related altogether to matters of form - " I must at once declare that I am not called here to declare " upon the merits at issue between the parties. The questions " submitted are merely matter of form, and such is the nature of " the judgment about to be rendered."

The judgment is based:

1st. Upon objections to the existence of the writ.

2nd. Upon objections to the legality of the order.

3rd. Upon objections to the form in which the writ issued. No other grounds are set out in the judgment.

First reason - because " the said petition whereby plaintiff " prayed for the issuing of a writ of *mandamus*, in the nature of " a writ of injunction, could not be granted, inasmuch as no such " writ is allowable or known under the Code of Procedure of " Lower Canada."

It is submitted that the reason for this *considérant* destroy the *considérant* itself, inasmuch as the Court of Appeals in the case of Bourgoiu vs. The Northern Colonization Railway (page 57—19 L. C. J. *et seq.*,) has decided that the writ of *mandamus* under Act 1022 C. C. P., is under circumstances such as those in question, identical with the writ of injunction in England. Much more then would a writ of *mandamus*, in the nature of a writ of injunction lie.

The plaintiff has here asked for a writ of *mandamus* which is recognized by the provisions of the code; but inasmuch as our code does not expressly provide for a writ of injunction, the

plaintiff has asked for a writ of *mandamus, in the nature of a writ of injunction,* in order to conform as nearly as possible to the provisions of our code. However, if, as the Honourable Mr. Justice Sanborn, of the Court of Appeals, observed (page 63, Bourgouin vs. The Northern Colonization Railway): " the union of law and equity powers in our courts, obviates the necessity of observing distinctions which might be reasonable in England between these two writs," the agjunct, " in the nature of a writ of injunction" cannot viciate the writ of *mandamus* as asked. The mere name of or the descriptive adjunct to the writ will not viciate it.

« L'emploi d'un mot ou nom pour qualifier une procédure, ne « la vicie pas si cette procédure contient une énonciation de faits, « donnant droit à un recours légal: qu'on appelle ce bref injonction « ou mandamus, cela n'affecte pas le droit de la partie.»

(Bourgoin vs. The Railway Company, page 65,) Taschereau J.

The existeuce even of a writ of injunction under our law, and subject to the provision relating to writs of *mandamus* is expressly recognised by the Honorable Mr. Justice Dorion, Chief Justice of the Court of Appeal, in the last mentioned case in these words: « It has been said that our Code of Procedure does not provide « for a writ of injunction, and that, therefore, such a right does not « exist here. I do not believe this is correct. Our Code contains « special provisions in reference to writs of *mandamus,* and writs « of injunction are substantially the same as writs of *mandamus,* « the one being generally used to command the performance of « some obligation, and the other to prevent the execution of some « unlawful act, and both may be said to be included in the « provisions concerning writs of *mandamus.*» (*Grant, on Corporations,* pp. 269 and 294 ; 2nd Chitty's practice, p. 354.)

This disposes of the first *considérant* of the judgment of the Court.

The second reason (*considérant,*) relating to the order granted by the Honorable Mr. Justice Mackay, will be dealt with later.

The third reason—Because, « the writ issued on said petition « was a mere process *ad respondendum* in a case actually pending « and therefore irregular and unwarranted.»

This objection relates entirely to the form of the writ, issued « in a case actually pending.»

The objection as to the issue of a writ « in a case actually pending » is disposed of by the second holding in the case of Bourgouin vs. the Railway Company above referred to.

By Art 1025, C. C. P. the court or judge, upon the application for a writ of *mandamus*, « may order the issuing of a peremptory « writ, commanding the defendant to do the thing required of « him ;» but this article is amended by 35 Vic. Cap. 6 Sec. 21 Quebec, which declares that « the writs of *quo warranto manda-* « *mus* and prohibition, *shall he in the same form as ordinary* « *writs of summons.*»

This annihilates entirely the third and final *cousidérant* of the judgment and is exactly in conformity with the practice prevailing in England regarding the issue and form of writs of Injunction, of which the Honourable Judge who rendered the judgment could not have been aware, in view of his reported remarks.

The Plaintiff refers to the following clauses of the English Common Law Procedure Act :

It shall be lawful for the Plaintiff at any time after the commen- « cement of the action, and whether before or after judgment, to « apply *ex parte* to the court or a judge for a writ of injunction « to restrain the defendant in such action from the repetition or « continuance of the wrongful act or breach of contract complained « or the committal of any breach of contract or injury of a like « kind, arising out of the same contract, or relating to the same « property or right, and such writ may be granted or denied by « the court or judge, upon such terms as to the duration of the « writ, keeping an accunt, giving security or otherwise as to such « court or judge shall seem reasonable and just, and in case of « disobedience, such writ may be enforced by attachment by the « court, or when such courts shall not be sitting, by a judge. « Provided always that any order for writ of injunction made by « a judge, or any writ issued by virtue thereof, may be discharged, « *or varied*, or set aside by the court, on application made thereto, « by any party dissatisfied with such order. Imperial Statute « (1875) 17 & 18, Vic. cap. 125, sec. 82.

It remains merely to consider the order granted by the Honourable Mr. Justice Mackay, which the judgement of the court declares to have been given « improvidently.»

It is submitted that the averments of the Plaintiff's petition disclose that the Defendants are about to suffer an irreparable injury.

The order was only granted on the very day that the Defendants were to hold their meeting. There was no time to be lost, and no time to give notice of the application for the writ.

Art. 1023, C. C. P., requires that a petition for the writ should be supported with « affidavits setting forth the facts of the case. »

This article is amended by 35 Vic., Cap. 6, Sec. 22, Quebec, so as to read as follows :

« The application is made by a petition supported *with an* « *affidavit*, affirming that the facts set forth in the said petition « are true, and presented to the Court of Judge, who may there- « upon order a writ of *mandamus* to issue ; and such writ is served « in the same manner as any other writ of summons. »

Here the petitioner gave his own affidavit (vide page 9 appendix) declaring that the allegations as to *matters of fact*, and belief in his petition contained are *true*. This affidavit was sufficient to procure the issuance of the writ. The Plaintiff, however, implements his own affidavit with that of Sir Hugh Allan, re-asserting in details the essential facts of the petition. How can it be declared than that the *order was given improvidently ?* The Honourable Mr. Justice Mackay ordered the issuing of the writ restraining and enjoining the Defendants : « until the issues raised by the present « action shall have been finally disposed of, or until it shall, for « cause shown be *otherwise ordered.* » Here all rights were preserved, and ample opportunity given to the Defendants to show cause against the order. The restraint only actually existed until they should shew cause why the order should be set aside or varied. From the procedure adopted by our code, and from that followed in England in such cases, the order is the mandatory part of the process, the writ merely summons the Defendant in order to shew cause against the order.

The judgement of the Court is founded on no other grounds than those hereinbefore specified, and it is submitted that these *considérants* are utterly insufficient to maintain the judgment of the Court dissolving, quashing and setting aside the petition, order and writ issued.

By Art. 1024, C.C.P., « the proceedings subsequent to the service are had in accordance with the provisions contained in the first section of this chapter.»

By Articles 1024 and 1002 C. C. P., the Defendants were bound to appear and plead specially to the writ of *mandamus* This they have failed to do, and default has been obtained against them, and it is submitted that by reason of such default they have lost they right to raise objections to the form of the writ. They have chosen their own form of procedure, and have presented a motion embodying nineteen reasons « that the document served « upon them in this cause styled petition for injunction and the « order of the judge granted thereon and the writ of summons « attached to the said petition and order, also served upon the « Defendants be dismissed, quashed and set aside.»

The Plaintiff submits *in limine* that the Defendants by moving to dissolve and quash the writ heve waiwed all objections to the alleged irregularity in the order. The proceeding should have been a motion to discharge the order which has not been adopted.

« In cases where the order for the injunction is irregularity is waived. Kerr on injunctions, page 631, cap. 29.

« An injunction irregularly obtained must be discharged by a « motion to discharge the order for the injunction, and not by a « motion to dissolve the injunction ; such a motion would be a wai- « ver of the injunction.» Joyce on injunctions, vol. 2, page 1269 (Ed. 1872.)

The reasons in law against the said writ, petition, and order raised by the motion of the Defendants have been bereinbefore discussed connectedly in considering the judgment of the Court.

A cursory glance may be given to those not previously noticed.

Reason 4—Is disposed of by the decision in Bourgoin vs. the Northern Colonisation Railway.

Reason 5 — Complaint of insufficient delay on summons is disposed of by Articles 75 and 1000 C. C. P.

Reason 6 —Not required by any provision of law.

Reason 7—Service of affidavits is not required by law, and the service of more than one affidavit is not required in support of a prerogative writ.

Reason 14—Is one which the Court can take no cognizance, *argumentum ad hominem.*

Reason 16—Has been shown to be groundless in law.

Reason 17—Requires surplussage.

Reason 18—Does not apply to the present proceeding.

Reason 19—No provision of law requires security for damage and costs to be given.

The remaining reasons relate to matters of fact for the support of which Defendants fyled affidavits to the effect chiefly that Sir Hugh Allan was not Chairman of the Defendants, and that the Defendants were not going to divert the fund.

Sir Hugh Allan, and the Reverend Gavin Lang deposed that Sir Hugh was Chairman of the board Defendants.

The Defendants contend that William Darling was elected Chairman on the 14th June, the day before the secession. If elected Chairman why did Defendants not produce the *best evidence* — the minutes of his appointment and fyle the same with affidavits ? If the best evidence of the appointment be in existence, why produce secondary evidence ? The reason will be obvious to the Court. Why have the Defendants not produced the clandestine minute, if, indeed, any minute exists, by which the legally appointed Chairman was displaced.

It appears from page 4 of Exhibit E, official proceeding of Synod, that Sir Hugh Allan is Chairman of the Defendants' Board. M. Darling is alleged to have been appointed on the 14th June. Exhibit E contains a record of the proceedings of Synod until the 15th June. In all probability it required a month to print said Exhibid E. If Mr, Darling was the Chairman properly appointed, why was his name not inserted as Chairman in the official record printed and published under the auspices of the Defendants.

It is submitted that as to matters alleged in the petition, the Plaintiff's evidence is affirmative, precise and sufficient, and is not contradicted by the best proof.

The Defendants had every opportunity after mature deliberation to put in the best contravening proof which they have wholly failed to do.

The petitioner submits the following authorities in support of his right to maintain the proceedings had on the writ of *mandamus*.

« A probability of right is sufficient to sustain an injunction.

« In Great Western Railway Company & Birmingham and « Oxford Junction Railway Company, Lord Chancellor Cottenham « said the Court would in many cases interfere to preservé property « *in statu quo* during the pendency of a suit in which the rights « to it were to be decided, and that, without expressing, and often « without having the means of forming any opinion as to such « rights; that it was true the Court would not interfere if it « thought that there was no real question between the parties, « but that seeing there was a substantial question to be decided it « would preserve the property until such question could be regularly « disposed of; and that in order to support an injunction for such « purposes it was not necessary for the Court to decide upon the « merits in favour of Plaintiff; and that if the Bill state a subst- « antial question between the parties the title to the injunction « may be good although the title to the relief prayed might « ultimately failed. * * * * *

« It is not necessary for a party who seeks to continue an « injunction, to the hearing, to shew an indefeasable right to the « decree prayed by the bill. * * * *

(Joyce, on injunctions, vol. 2, p. 1031.)

As to the rights of Appellant and those who remain with him and the loss of rights of those who have seceded in the said Fund, see the *minutes* of the *Synod* 1855, at Montreal, January 11th, page 7, in which it is declared by the ministers and members of Synod:

" It shall be considered a fundamental principle that all persons " who have a claim to such benefits (to wit salaries and allow- " ances) *shall be ministers* of the Presbyterian Church of Canada " iu connection with the Church of Scotland, and that they shall " cease to have any claim on or be entitled to any share of said " commutation fund (out of which the Temporalities Fund is " formed) whenever they shall cease to be ministers in connection " with the said church."

From this it will be seen that those who defendants pretend will have their salaries locked up—have lost their rights, and plaintiff is not asking these rights for himself alone, but for those who maintain their connection with the church in which these rights were established.

Church of Scotland recognized as a state Church by union of England and Scotland 1702: Reign of Queen Anne.

Rights of protestant clergy to State aid in Upper and Lower Canada recognized and provided for by constitutional Act, 31 George 3rd, section 31, 1791, Imp. Act.

Rights of Presbyterian Church of Canada in connection with Church of Scotland to State aid, Clergy Reserves Act, 3 & 4 Vic. cap. 78, Imp. Act.

In connection with the declaration of the Synod as to what shall be considered "a Fundamental Principle," the following is a decision in point:

"If a society, whether for secular or religious purposes is "bound together by articles of constitution, and an attempt is "made to alter any fundamental articles of the constitution, the "general rule of law undoubtedly is, that *a majority may be* "*restrained*, on the application of the majority from carrying "the alteration into effect." (Vide decision of Lord Chief Justice Clerk, Dr. Begg's "Book on Church Principles," in cases of Forbes & Eden, p. 67, also 1 vol. Scotch & Divorce Appeals p. 568.

"We are of opinion that the church has no power by a majority "however large, to alter its constitution in any essential or "fundamental point, which, as we have already stated, we consider "the establishment priuciple to be." Opinions of eminent counsel, Messrs. John Miller, R. Clark & J. B. Balfour, Edimburg, 1873. (Dr. Begg, on Church Principles, page 235, 236 and 237.)

"Doubts in matters of law are always sufficient ground for "continuing an injunction once granted." (Vide Powell & Lloyd 2, Y. & J. 427. Joyce, on Injunction, vol. 2, p. 1032.

"On a petition suit in Ireland, instituted by three graduates "and members of the Queen's University, against the Senate of "that University, praying that the Queen's University in Ireland "and the Senators thereof, who were named as Respondents, "might be bound by the proceedings, and for a declaration that "a supplemental charter of 1866, was of no force or effect in "relation to the University, and that the said Respondents and "each and every one of them, their agents and officers might be "restrained by the injunction of the Court from surrendering a

" Charter of 1864 or any part thereof, and from accepting or " acting upon the said supplemental charter or any other charter, " inconsistent with the said charter of 1864, and from affixing " the common seal of the University to any instrument or writing " surrendering the said charter of 1864, or purporting to do so; " or accepting or purporting to accept the said supplemental " charter, and from doing any act inconsistent with the provisions " of the said charter of 1864, or with the 8 and 9 Vict., cap. 66, " An Act to enable Her Majesty to endow new colleges for the " advancement of learning in Ireland," and from doing any act " whereby the rights and privileges of the Petitioners under said " charter of 1864, as members of the Queen's University in " Ireland, may be in any way abridged or interfered with, *an* " *interlocutary injunction*, had been obtained without any " expression on the merits. * * * * *

" This injunction was continued until a decision on the merits." (Joyce, on injunctions, vol. 2, p. 745, sec. 20.)

" And where, by an agreement made in 1794, a plot of land " and certain premises thereon situate in Oldham Street, Liver- " pool, were vested in trustees, to be used as a place of religious " worship, "according to the ordinances, rules and forms of the " *Church or Kirk* of SCOTLAND," and a subsequent conveyance " was made of the same land and premises to the trustees, " to be " forever thereafter appropriated and used as a place of divine " worship according to the doctrines and discipline of the Church " of Scotland," and the premises were thenceforward occupied as " such place of worship; and the office of minister or Pastor of " the congregation was filled from time to time by licentiates of " Church of Scotland, who were ordained and inducted by presby- " terics of Scotland; and in 1833 a Lancashire Scottish Church " Presbytary was formed, to which the Oldham Street congrega- " tion united themselves; and the Lancashire Presbytery and " other Presbyteries in England in 1836 united themselves into " an English Synod, which Synod was, in 1839, recognized by the " General Assembly of the Church of Scotland; and in 1842, a " licentiate of the Church of Scotland, by license from the Pres- " bytery of Greenock, was ordained and inducted as minister of " the Oldham Street Church, according to the Presbyterian forms,

" by the Lancashire Presbytery; and in 1843 certain ministers " and members of the Church of Scotland adopted the name of " the Free Church, and seceded from the Established Church, " and were declared by that Church to be no longer ministers " thereof; and the English Synod declared its disapproval of the " conduct of the Established Church of Scotland, and its sympa- " thy with the Free Church, recognizing the latter as a sister " church, and resolving to interchange ministers therewith; and " the minister of the church and the trustees of the premises in " Oldham Street co-operated with the seceders by allowing " ministers of the Free Church to officiate in Oldham Street; " and the minister who was deprived of his license by the Pres- " bytery of Greenock also continued to officiate; the Court held " upon motion that the *ministers and trustees had departed from* " *the trusts* created by the original contract upon which the pre- " mises of Oldham Street were invested in them, and that the " Court would interfere by injunction before hearing, to prevent " the premises being used otherwise than as a place of religious " worship on the model of the *Church of Scotland*, as established " by law." (Joyce, on Injunctions, vol. i, p. 759.)

. So land having been conveyed to the defendants, *trustees* " *of a religious society, for the use of such society, according to* " *the discipline, etc.* : the society erected a church thereon, the " basement of which was made for a prayer room; and the " defendants leased the basement to the teacher of a common day " school, with permission to make the changes in the room " suitable for such purpose. Held, the Plaintiffs, members of the " society might have an injunction against such leasing."— (Hilliard, on injunctions, page 406.

" An injunction may be granted to enforce a condition in a " deed of trust that the property conveyed *shall be for ever used* " *as a place of worship, in accordance with the forms and* " *doctrines of a particular church.* * * * But it will enjoin the " use of real estate by ministers of a church differing in *forms,* " *doctrines and discipline,* from that for whose use the property " was conveyed in trust.—(Hilliard, on Injunctions, page 407, sec. 37.)

" Equity will enjoy a party holding land in trust from parting

" with his control over it. So where a trustee appointed by deed
" of A, to collect money and pay all the debts of A, resides in a
" distant State, and a bill by a creditor alleges that he is about to
" remove the trust funds *beyond the reach of the Court*, an
" injunction is proper to restrain such removal."—(Hilliard, on
Injunctions, page 497, sec. 5.)

* * " So a stockholder in a corporation may, by injunction,
" restrain the Company from an act which, though expressly
" authorized by the legislature, and though the charter expressly
" provides that it may be altered, modified or repealed by the
" legislature, changes the purpose of the corporation. As where
" the Company was incorporated for the purpose of constructing
" a railroad only five miles long; and the legislature authorized
" its extension twelve miles further. So an injunction lies in
" favor of the minority against the majority of the members of
" the corporation to prevent the surrender of the charter with a
" view to obtaining a new one, for a new and different object."
" (Hilliard, on Injunctions, page 387.)

* * " An injunction will be granted to restrain a city from
" issuing its bounds under an unconstitutional law, when applica-
" tion is made by a creditor whose rights such issue impair."
(Hilliard, on Injunctions, page 398, sec. 21.)

" So where the city of New London appropriated money for the
" celebration of the anniversary of independance; a bill was
" sustained on behalf of certain tax-payers to restrain the payment
" of such appropriation. The Court remarked: " The city cor-
" poration was in the nature of a trustee for the money in its
" treasury for the corporators, the inhabitants of the city for the
" purposes for which they were incorporated, and here was a
" meditated misappropriation of the trust fund; and secondly it
" is extremely doubtful whether the plaintiffs could have any
" other remedy."

" The amount appropriated by this vote, was in the city
" treasury and if abstracted must, when wanted for other and
" legitimate purposes, be supplied by a tax on the inhabitants.
" It is suggested that the plaintiffs should bring an action against
" the city, for a misappropriation of its funds, or that when such
" a tax is laid they should by a proper action resist its collection.

"We are by no means prepared to say that an action could be
"maintained, on either of these grounds, and are strongly inclined
"to think it could not. *But however this may be, we are clearly
"of opinion, that the plaintiffs are not bound to wait until the
"money is mispent nor until the tax shall be levied, and
"attempted to be collected, but that they may call on a Court of
"equity to interpose by way of preventing an injury."*
(Hilliard, on Injunctions, page 399.)

"Where an Incorporated Society took an interest in the proprietary shares, the Court held that such interest could not be "taken away without the consent of the whole body; and that a "majority of the members for surrendering the charter and "changing the nature of the institution, did not bind the "minority; nor could the common seal be used for a purpose so "directly opposed to the objects for which it was granted, and an "injunction to restrain the applying it to the proposed deed of "surrender and against *any alienation* of the property, was "granted until the hearing." (Joyce, on Injunction, vol. 1, page 741.)

16 Vic., cap. 21, Imp. Act, authorizing Canadian Legislatures to partition and *secularise* the Clergy Reserves.

18 Vic., cap. 2, Canada Act, making distribution of the fund, &c., in which the Church of Scotland, that is the Presbyterian Church of Canada, in connection with the Church of Scotland, received a share.

22 Vic., cap. 66, Act of Parliament of Canada, incorporating Temporalities Fund derived from the State.

These Acts must be read with *Minutes of Synod*, 1875, Jany, 11th, at Montreal, page 7.

"A writ of injunction may be described to be a judicial process "whereby a party is required to do a particular thing, or to "refrain from doing a particular thing, according to the exigency "of the writ." (Kerr, on injunctions, page 11, cap. 2.)

"Interlocutory injunction (such as the present one,) is merely "provisional in its nature, and *does not conclude a right*. The "effect and object of the interlocutory injunction is merely to "preserve the property in dispute *in statu quo*, until the hearing "or further order. In interfering by interlocutory injunction, the

"Court does not in general profess to anticipate the determination
" of the right, but merely gives as its opinion that there is a
" substantial question to be tried, and that the question is ripe
" for trial. A case has been made out for the preservation of the
" property in the meantime *in statu quo*. "*A man who comes*
" *to the Court for an interlocutory judgment is not required to*
" *make out a case that will entitle him to relief at all events at*
" *the hearing. It is enough if he can show that he has a fair*
" *question to arise on the existence of the right which he alleges,*
" *and can sativfy the Court that the property should be preserved*
" *in its present actual condition until such question can be*
" *disposed of.*" (Kerr, on injunctions, cap. 2, pages 11 and 12.)

Private individuals interested may ask for an injunction. (Kerr, on Injunctions, pages 544 and 546.)

MONTREAL, 1st March, 1876.

D. MACMASTER,
Attooney for Plaintiff-Appelant.

T. W. RITCHIE, Q. C.
Counsel.

RESPONDENTS' REASONS.

This Appeal is from a judgment of the Superior Court, Montreal, of 25th November, 1875, maintaining Defendants' demurrer and quashing Plaintiffs petition for a « Writ of Mandamus in the nature of a Writ of Injunction,» and the order of the Judge granted on said petition *ex parte*, and the writ issued under said order.

The complaint is based upon allegations :—

1st. Of secession from the Church.

2nd. Respondent's intention to pay to seceders.

3rd Respondent's intention to divert the fund to a voluntary association.

The remedy sought is :—

1st. A general declaration of the right of the Church in the fund.

2nd. A forfeiture by seceders of their rights.

3rd. A prohibition to pay to seceders.

There is no specific damage or grievance alleged to be suffered

by the Appellant, nor any specific act of violation of duty alleged to be intended by the Respondents.

It is pretended that a certain rule of action is about to be violated by the Respondents in the performance of their duty, which rule the Appellant disapproves of, and considers illegal.

That a fund must be administered for a certain class of persons to be selected by a rule or standard suggested by the Appellant.

That the class to be excluded were entitled, but for an alleged forfeiture according to Appellant's standard.

It is not shown how this rule is to be applied in the general sense demanded by the Appellants. Who are the persons to come within its operation? What voluntary association is to be made recipients? Who compose it? What rule of law imposes the forfeiture mentioned? Whether persons coming within the class indicated admit the forfeiture, or are ready to take issue and stand a trial on the subject? In brief, there is nothing alleged in a matterial or specific so as to enable the Respondents to take issue thereon and try the fact.

There is no conclusion taken on which a specific order or judgment could be given.

If the conclusions were granted, it would still remain with the Respondents to determine who were to receive payments, and to whom they were to be refused. They would simply be called upon to apply a rule to a class to be judged of and selected by themselves, in other words, to obey the law. No order or judgment is needed or could be effective thus directed.

Judicial tribunals usually consider themselves sufficiently exercised in applying the law to specific cases as they arise; they feel satisfied that their responsability ends there. They do not occupy themselves in laying down general regulations, which is the business of the Legislature, and of such deliberative bodies as are specially entrusted with that power.

The Respondents respectfully submit that to warrant an interference by suit or remedy, the Appellant should at least show :—

Ist. That the Respondents were about to pay to distinct individual persons or bodies, having a status in law, of whom the Court could judge whether they were qualified to be recipients.

2nd. That such persons being admitted to have been once

qualified, had, by the violation of some specific binding rule having the necessary force of law, forfeited that qualification.

3rd. That Appellant was entitled to restrain Respondents from paying such persons without any measures being first taken against them to determine the question of forfeiture.

The respondents especially submit that no general order can be given requiring them to act on a given rule or principle without the specific case of the violation of that rule or principle being pointed out and submitted to the court for the application of the remedy to that particular case.

If the names of the persons to whom it is pretended the Respondents intend to pay were given, it could at once be admitted or denied whether they had seceded, and if admitted, the effect of the secession. According to the pleadings, there is nothing on which to take issue.

The allegations and conclusions are not framed to support a reasonable judgment. If rendered thereon, it is submitted it would in effect have to be somewhat as follows:—The court orders the Defendants not to pay persons who have seceded; not to divert the monies to a volontary religious association.

The injunction, as known to the laws of England, has not thus far been introduced here by our Legislature.

In England it is a remedy in equity and subsiduary to a principal demand.

To what extent the courts here would grant equivalent orders is an open question, but it is assumed it would not be done but from the necessity of the case arising, and only in cases of manifest necessity. In England a clear case of necessity has to be made out, and the inadequacy of any other remedy, even then it is exercised with the greatest caution.

The present proceeding interrupts the working of the Church as a body, by witholding the stipends on which the ministers and their families depend for subsistence. To warrant such an interference would require a clear case of right, and the inapplicability of any other adequate remedy.

The Appellant dit not in his argument of this case assume that the Respondents intended to act contrary to law, but that the Act of the Local Legislature, 38 Vic., c. 64, passed for their guidance hereafter, was unconstitutional and not binding on them.

The constitutionality of this Act is not put in issue by the pleadings.

It is submitted that it is constitutional.

It makes no change in the present distribution of the fund, and causes no prejudice to the Appellant.

It is only when the capital of the fund comes to be ultimately disposed of that any pretext could be had for raising the question of the constitutionality of this Act.

The following remarks were made by His Honor Mr. Justice Beaudry, in rendering judgment.

" It is evident from what is above stated, that a judgment predicated on the conclusions of the declaration would be next to nothing, and such a judgment is against all the rules of our procedure. No such judgment can be found since a hundred years, and we must go back to the system which prevailed here before the cession to find examples of such orders, which were more of a legislative than a judicial character, and which the statute of the 34 Geo. III, ch. 6, excluded, while allowing to the Court of King's Bench, now the Superior Court, all the jurisdiction of the Courts de Prevoté, justice royale, intendant and superior council, in enacting that nothing in said Act should extend to grant any power of a legislative nature possessed by any Court prior to the conquest. A judgment, such as prayed for, would in fact do nothing more than repeat what is enacted by the laws, or what is said in plaintiff's protest alleged in his declaration, and apply to no person in particular, and therefore could not carry execution nor defence with any other suit or action. It must be observed that under our system of procedure there is no action to prevent wrong doing, or on the supposition that a thing is about to be done. Pigeau, vol. 1, p. 41, says: " Toute décision du droit repose nécessairement sur un fait arrivé," and " pour avoir une action il faut le concours de deux choses: 1. le fait prévu par la loi; 2. une décision sur ce fait en notre faveur," and further on he adds: « Aussi, on allègue une décision de la loi, sans prouver ou offrir de prouver que le cas sur lequel elle est donné existe ou a existé il n'y a pas d'action. » It would be useless to cite other authorities on this point; it is too obvious. True it is that the Plaintiff alleges in his declaration an act committed by Defendants,

to wit, that « they have in some cases paid to those who have seceded certain allowances and stipends, but the Plaintiff has no conclusion consequent upon this act; he asks only that Defendants be prohibited from paying anything without naming any party. I am, therefore, of opinion that Plaintiff's action cannot be sustained.»

Before the demurrer was heard, the plaintiff as an incident in the case, presented without any notice to defendants, an *ex parte petition* for a "writ of mandamus in the nature of a writ of injunction." Of course, if the Plaintiff's action be dismissed upon the demurrer, the injunction must share the same fate without reference to its merits.

The affidavits of Sir Hugh Allan and the plaintiff, fyled in support of the petition, and on which the order was granted, are wholly insufficient.

That of plaintiff is quite general, simply testifying to the truth of the allegations of the petition. That of Sir Hugh Allan is somewhat longer, but professes to be based upon hearsay evidence; it does not assert positively that the objects of Defendants are as alleged, but simply that he believes so because he has been told so.

The law requires something stronger than this to support an *ex parte* injunction. *Vide* Kerr, on injunctions, p. 614: "The affidavits in support of an *ex parte* injunction should always state the precise time at which the plaintiff, or those acting for him, became aware of the threatened injury. They must show either that notice to the Defendant would be mischievous, or that the mischief is so urgent that it would be done if notice were served on the Defendant before the injunction could be obtained. If the affidavits fall short of this point, the motion will be ordered to stand over, and notice of it must be served on the defendant." *Vide Idem*, p. 610.

The petition contained in effect the same allegations as the declaration, and further stated.—"That a special meeting of said Board has been summoned for the 4th of November instant, by circular, which does not state the object of said special meeting.

"That said special meeting has not been called by the chairman of said Board; the said Sir Hugh Allan, when present in the said city of Montreal, is alone competent to summon such meeting, and that said meeting of the Board has been called

without the knowledge and consent of the said Sir Hugh Allan, who is now and has been for some days immediately preceding the present date, present in the city of Montreal.

"That petitioner verily believes that the object of the said special meeting of the Board of the Corporation, Defendants, is with a view to take steps to transfer the said funds under the control of the Defendants to another Board to be hereafter under the guidance and control of said voluntary association, and to that end to pass resolutions to divert the fund at present under the control of defendants from the objects originally contemplated by the statute creating it; and further to take proceedings with a view to applying to the Legislature of the Province of Quebec and of the Dominion of Canada, with a view to removing doubts concerning the legality of certain Acts passed by the Legislature of the Province of Quebec, to provide for the formation of the said voluntary association, and under authority of which the defendants assume the right to permit the alienation of said fund.

"That petitioner's action puts in issue the legality and constitutionality of said Acts of the Quebec Legislature, and it is not competent for the Defendants to apply to the Legislature for an amending Act until the issues raised by petitioner in his said action are determined."

The conclusion was that the Judge "order that a writ of mandamus, in the nature of a writ of injunction, may issue forthwith, addressed to the said Defendants, ordering the said Defendants to take no proceedings at the special meeting of the Board of the Corporation, Defendants, called for the 4th of November instant, or at any adjournment thereof, or at any other meeting of the said Board that may be hereafter held, tending to divert or alienate the said funds, to wit, of the value of $450,000 and interest, from the objects contemplated by the statutes originaly constituting it, enjoining the Defendants to maintain, hold and administer the said fund, and all interest and accruals thereon solely for the benefit of those who, on the 15th day of June last past, maintained, and who now maintain, and who shall hereafter maintain, their connection with the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland, and who have not dissolved their connection therewith or seceded therefrom.

This petition was supported by the general affidavit of the Plaintiff, the Rev. Gavin Lang, who swore, — « I have taken communication of the petition aforesaid hereto annexed, and declare that the allegations as to matters of fact and belief therein contained are true. »

The affidavit of Sir Hugh Allan, was also fyled by the petitioner.

On the 4th of November, 1875, His Honor Mr. Justice Mackay gave the order above mentioned :—

Thereupon the petition and an ordinary writ of summons were served upon the Defendants, summoning them to appear on the 11th of November last, « to answer of the demande contained in the annexed *petition*.

The above order of Mr. Justice Mackay was never served upon the Defendants, who have had no notice of it whatever.

Upon the day of the return of the writ, the Defendants made a motion to quash the same, as well as the petition and order of the Judge.

It will be noticed that the petitioner *only prayed the Judge to order a writ of mandamus in the nature of a writ of injunction to issue*, but the Judge exceeded the prayer, and embodied in his order a sort of injunction besides ordering the writ to issue.

This was manifestly illegal ; even if he had the power to grant an injunction over his own signature not in the shape of a writ, he could not do so unless it was asked for.

Besides, his order was never served upon Defendants, and cannot bind them in any way. Another irregularity, which is fatal, is that the original writ was not exhibited to Defendants at the time of service. *Vide* KERR on injunctions, p. 625. « The service of the injunction or restraining order should be personal, and is effected by leaving with the person served a true copy of the writ or order, and at the same time showing him the original writ as duly issued, or the restraining order duly passed and entered. »

Next, the Respondents say that the writ of summons served upon them ought to be quashed, because it is not what petitioner asked for, nor what the Judge ordered to issue. That was a « writ of mandamus in the nature of a writ of injunction. » This

writ is an ordinary writ of summons, it contains no injunction, but simply an order to appear to answer the petition.

What does the petition annexed to the writ ask for? The issuing of a writ of mandamus in the nature of a writ of injunction.

Therefore, this writ cannot be a "writ of mandamus in the nature of a writ of injunction," for it orders us to *answer* the petition, which prays for the issuing of a "writ of mandamus in the nature of a writ of injunction!"

The petition asking for this last mentioned writ is not yet granted and the Defendants are summoned to resist it. How then can it be contended that this writ of summons issued in this cause is a "writ of mandamus in the nature of a writ of injunction?" It is a summons to appear to answer a petition praying for a "writ of mandamus in the nature of a writ of injunction." It cannot at one and the same time be both a "writ of mandamus in the nature of a writ of injunction," and a summons ordering Defendant to answer a demand for a "writ of mandamus in the nature of a writ of injunction."

The Respondents also contend that there is no such thing known to our law as a "writ of mandamus in the nature of a writ of injunction." The former orders that something should be done; the latter enjoins the refraining doing something. The two terms are incompatible, and mutually destructive of each other.

The delay between the service of the writ in this cause and its return was only seven days instead of ten. For this reason the writ is illegal.

Next, if the Petitioner had a right to petition for an injunction, it should have been by a petition or incidental demand, unaccompanied by any writ, and notice of the presenting of the petition should have been given to Respondents.

Another ground of the motion to quash, and which the Respondents submit is well founded, was that no proceeding in the nature of that in question could be taken or prosecuted otherwise than by the Attorney-General for Lower Canada, in Her Majesty's name, and on the observance of the formalities required by the Civil Code of Procedure for Lower Canada, No. 997 *et seq.* KERR, on Injunction, p. 571: — « If there be a trust, and the trust be for public purposes, or the act complained of affects the

revenues of the Corporation, the suit should be instituted by the Attorney-General, at the instance of a relator, who, if he has any interest in the matter, may join as Plaintiff. »

But, coming to the allegations of the Petitioner, the Respondents by their motion absolutely denied the truth of these, and have proved, by the affidavits annexed to the motion, that Petitioner's allegations are without foundation.

The petition set up that Sir Hugh Allan was chairman of the Defendants' Corporation, and that a certain meeting had been called without his authority.

Sir Hugh Allan and the Rev. G. Lang have sworn to this, but their assertion has been proved to be untrue by the affidavits of William Darling, the Reverend Robert Campbell, James Croil, and the Rev. John Jenkins, D.D., who swear to their certain knowledge that William Darling was chairman, having been elected as such on the fourteenth of June last, instead of Sir Hugh Allan, the former chairman.

No doubt this misrepresentation of facts by Plaintiff greatly influenced the Judge in giving his order.

It must have appeared to him that the Defendants were about to perpetrate some illegal act, when affidavits were presented to him to the effect that they had called a meeting without the knowledge of their chairman.

Misrepresentation is a sufficient ground for the dissolution of an injunction, *vide* KERR, on Injunction, p. 37 : — « If any one of several statements, all in their nature more or less capable of leading the party to whom they are addressed to adopt a particular line of conduct, be untrue, the whole transaction is considered as having been fraudulently obtained. A man who has made a false representation in respect of a material matter, must, in order to be able to rely on the defence, that the transaction was not entered into on the faith of the representation, be able to prove to demonstration that it was not relied on. It is not enough for him to say that there were other representations by which the transaction may have been induced, nor can he be heard to say what the other party would have done had no misrepresentation been made. » *Idem*, 628 : *High*, p. 519, sec. 885.

The next misrepresentation was as to the objects of the meeting.

The Petitioner alleges that he verily believes the object of the meeting was to transfer the funds of the Defendants to another Board, and to pass resolutions accordingly, and to resolve to apply to the Legislature of Quebec or of the Dominion, with a view of amending certain Acts, the whole with the object of alienating the said fund.

This was a serious charge to make, and must have influenced the Judge who gave the order.

But it was absolutely false, as shown by the affidavits of Dr. Jenkins, William Darling, James Croil, and the Rev. R. Campbell.

Their affidavits also prove that nearly all of Petitioner's allegations, supported by the affidavits of Sir Hugh Allan and Rev. G. Lang, were untrue, and not only misrepresented, but also suppressed material facts.

For instance, petitioner endeavoured to make it appear that the Church called the "Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland" had some substantial connection with the Church of Scotland in Scotland, whereas all the affidavits fyled by the Respondents, and which are uncontradicted show that Appellant himself *assented* to a declaratory act of the Synod, being the Supreme Court of his Church, and the highest authority therein, wherein it is stated that the signification of the term "in connection with the Church of Scotland" implied merely the connection of origin, identity of standards and ministerial and Church communion, and that the said Synod always possessed and exercised a perfectly free, full, final, supreme and uncontrolled power of jurisdiction, discipline and judgment over said Church, and all congregations and ministers in connection therewith, without the right of review, appeal or complaint, or reference by or to any other Court.

The Plaintiff (Appellant) says in his petition for injunction that in his principal action, he puts in issue the legality and constitutionality of certain acts of the Quebec Legislature, to-wit, "certain acts passed by the Legislature of the Province of Quebec, "to provide for the formation of the said voluntary association, "and under authority of which, the Defendants assume the right "to permit the alienation of said fund."

Now, it is untrue that the Plaintiff's action puts in issue the legality and constitutionality of these acts; it does not even allude to them. In fact, the Plaintiff seems to have acquiesced in them, as he has never in any way disputed them. He well knew that it was under their authority that the Defendants were acting, and that these acts justified them in every thing that they did.

The acts in question are :—1st. 38 Vict., cap. lxii, which alleges in its preamble that certain Presbyterian Churches had agreed to unite and form one body or denomination of Christians under the name of "the Presbyterian Church in Canada," to-wit, the following Churches, "The Canada Presbyterian Church," "The Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland," The Church of the Maritime Provinces in connection with the Church of Scotland, and The Presbyrian Church of the Lower Provinces." That the Moderators of these Churches, with the consent of their general assembly and Synods, had by their petitions, stating such agreement to unite, as aforesaid, prayed for the furtherence of this purpose, and to remove any obstructions to such union which might arise out of the form and designation of the several trusts or acts of incorporation by which the property of the said Churches was held and administered; that certain legislative provisions might be made in reference to the property of the said Churches and Congregations, and other matters affecting the same in view in said union.

And by the 11th sec. of said act referring specially to the Respondents, it was enacted as follows: That the present members of the said Board shall continue in office and manage the said fund on behalf of the said ministers now deriving revenue therefrom, and the income to said ministers shall be continued to them and to their successors as aforesaid, so long as such Presbyterian ministers are in good standing in the Dominion of Canada, whether exercising their ministry or retired, or whether they are or are not in connection with the united Church, provided that the successors of ministers of Congregations in the Province of Quebec existing at the time of the union, which do not enter into such union, shall retain the same rights to the benefits of the Temporalities Fund which they could have had if such union had not taken place. So soon as any part of the revenue accruing

from said fund is not required to meet the payment of said incomes and other vested rights in the fund, and expenses therewith, the same shall pass to and be subject to the disposal of the said united Church; and any part of said fund that may remain to the good after the death of the last survivor of the last ministers, shall thereupon pass to and be subject to the disposal of the Supreme Court of said united Church, for the purpose of a Home Mission Fund for aiding weak charges in the united Church; and vacancies in the meantime occurring in said Board shall not be filled up in the manner hitherto observed, but shall be filled up in the manner provided by an Act passed during the present session, entitled "An Act to incorporate the Board for the encouragement of the Temporalities Fund of the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland."

2nd.—38. Vic., cap. Being an act amending the Respondents' act of incorporation.

Its preamble is similar to that last cited and *inter alia*, sec. 1, it provides, « notwithstanding anything in the said Act and amendment or amendments thereto, from and after the time when the Moderators of the aforesaid Churches negociating for union shall have signed the terms of union agreed upon, until all the present vested rights of all ministers and probationers shall have ceased or lapsed, the said Temporalities Fund shall remain *as at present* in the hands of a Board, the membership of which shall be continued after the consummation of union in the manner hereinafter provided: and the administration of the fund shall *continue on the same principles* and *for the same purposes as at present*, until the vested rights of all ministers and probationers shall have lapsed; and those rights shall be held to be the following:—

(1.) The annual receipt by ministers now receiving four hundred and fifty dollars ($450), four hundred dollars (400), or two hundred dollars (200), or the same amount during their lifetime and good standing in the Church; (2.) The annual receipt of two thousand dollars ($2,000), in perpetuity, by the Treasurer of Queen's College, for the use and benefit of the said college; (3.) The annual receipt of two hundred dollars ($200) by all the ministers who shall be on the Synod Roll, and by all recognized probationers and licentiates engaged in active service at the time

of the union, during the lifetime and good standing in the Church of such ministers, probationers and licentiates ; all salaries of two hundred dollars to be increased to four hundred dollars ($400) each, when the recipients of them shall have retired with the consent of the Church from the active duties of the ministry. The Temporalities Board shall, if necessary, draw upon the capital of the fund in order to meet the aforesaid requirements. So soon as any part of the revenue accruing from said fund is not required to meet the payments of said incomes and other vested rights in the fund, and expenses therewith, the same shall pass to and be subject to the disposal of said united Church ; and so soon as the fund, or any part of it, shall no longer be required for these purposes, it shall, with the exception of the aforesaid annual payment to Queen's College of two thousand dollars ($2,000), or the same capitalized (and the Board shall have power at any time after the passing of this Act to capitalize the same and pay it over to the Treasurer of Queen's College for the use and benefit of the said College), be appropriated to a Home Mission Fund for aiding weak charges in the united Church. »

It will be seen that the bill provided for the management of the fund upon the same principles as before, protecting all vested rights until extinguished, and even *guaranteeing* to those like Plaintiff *who refused to enter into the Union, all their rights*. It even went further, and guaranteed to men like Plaintiff, who had no present right in the fund and immediate and tangible claim. It appears from the affidavit of the Rev. J. Jenkins, D. D., that Plaintiff never had a right to claim anything from the fund ; he had only a prospective future contingent interest. That is, the fund was not large enough to permit of each minister upon the roll receiving an allowance ; but, as the old men retired or were removed by death, the younger men took their places upon the roll and participated in the benefits of the fund. The Plaintiff had come from Scotland about five years ago and had never got upon the roll.

The bill *now* allows him to rank and claim a semi-annual allowance from the fund whether he joins the Union or not.

It will therefore be seen that the Defendants (Respondents) are bound to administer the fund in conformity to these Acts, which

in no way authorize it to be diverted, but to be administered for the same persons and exactly upon the same principles as before the Union, until all vested rights are exhausted, when the fund will belong to the United Church.

This Union and plan of administering the fund was agreed to by the Church to which Plaintiff belongs, in its Synod or Supreme Court assembled; and as before stated, the Plaintiff was bound to submit to its jurisdiction, and subscribed to a document acknowledging its authority without right of appeal to any other Court.

The Respondents have therefore both the authority of their Synod and of an Act of Parliament for acting as they are doing; and Plaintiff has neither shown by his declaration that he has suffered any injury, nor has he in fact been injured. Upon the contrary, as above shown, he has been benefitted. If he does not want to join the Union, he may stay out, and get an allowance which he never got within it. But he has no right to claim more than his share, set aside the decrees of the Supreme Court of his Church, and enrich himself by depriving about two hundred of his brother ministers of a large portion of their means of living, as he would do were his action and petition for injunction allowed.

It is therefore clear, that if by the voluntary association to which Plaintiff refers in his petition he means the United Church authorized by said Acts, the Appellants are fully justified in obeying them, and their constitutionality has never been put in issue by Plaintiff.

If Plaintiff means some other voluntary association, then he has not specified it; and his allegations are so vague as to be impossible to answer, and his petition was rightly rejected.

For all the above reasons the Respondents respectfully ask that the judgment be confirmed.

AFFIDAVIT OF WILLIAM DARLING, SWORN 9TH DAY OF NOVEMBER, 1875.

WILLIAM DARLING, of the City and District of Montreal, merchant, being duly sworn, deposeth and saith :—

To my personal knowledge, Sir Hugh Allan, of Montreal, was not, on the 4th of November instant, or on the 15th of June last, or since then, Chairman of the said Defendants.

That the meeting of the Defendants referred to in the Plaintiff's petition, called for the said 4th day of November, was regularly and legally called by the Chairmain of the said Board, to wit, William Darling, of Montreal, merchant.

That the objects of said meeting were not those alleged in said petition, and said meeting was not called to take steps to transfer the said funds under the control of the Defendants to another Board, to be hereafter under the guidance of a voluntary association, and to take proceedings with a view of applying to the Legislature of the Province of Quebec or of Dominion of Canada, with a view to remove doubts concerning the legality of certain acts passed by the legislature of the Province of Quebec, the whole as falsely alleged in said petition.

That the Plaintiff never was entitled to receive and never did receive any portion of the fund held by Defendants, and has no present claim upon said fund, otherwise than arising out of the Acts of Parliament referred to as unconstitutional by Plaintiff in his said petition.

That it is untrue that, on or about the 15th day of June last past, a large number of the members and ministers of the said Church, dissolved their connection therewith, and seceded therefrom, and with divers other persons, founded and constituted a voluntary religious association to be called the « Presbyterian Church in Canada.»

That the Defendants have no intention of paying or devoting any portion of the funds under their control otherwise than as ordered by the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland, at and before June last, in Synod assembled, and its ministers have always been accustomed to receive semi-annual payment from the revenues of said fund, and will

suffer great loss and hardships, if prevented by said injunction from receiving their half-yearly payments in December next.

Because the said Plaintiff in said petition suppressed the facts, by making it appear that the said Church called the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland had some substantial connection with the Church of Scotland, whereas the said name always had no other signification than that given to it by the declaratory act of the Synod of the said Church, passed and adopted by them in the month of September, one thousand eight hundred and forty-four, said Synod being the Supreme Court and highest authority in the said Church, said declaratory act, in fact, enacting and declaring that said Synod had always possessed and then possessed and exercised a perfectly free, full, final, supreme and uncontrolled power of jurisdiction over said Church, and over all congregations and members in connection therewith, without the right of review, appeal, or complaint, or reference by or to any other Court, and that said words, in connection with the Church of Scotland, implied no right of jurisdiction or control in any form whatsoever by the said Church of Scotland over the said Synod, but denoted merely its connection of origin, identity of standards, and ministerial and Church communion, and said free and supreme jurisdiction was a fundamental and essential part of the constitution of the said Synod, and all ministers and probationers for ordination or induction with any pastoral charge were required to give their assent thereto, as did the Plaintiff in this cause at the time he assumed the charge of the pastorate of St. Andrew's Church of Montreal, which has always been included within the jurisdiction of such Synod.

AFFIDAVIT OF REV. ROBERT CAMPBELL, SWORN 9TH NOV., 1875.

Robert Campbell, of the City and District of Montreal, clergyman, being duly sworn, deposeth and saith :—

To my personal knowledge, Sir Hugh Allan, of Montreal, was not on the 4th November instant, or on the 15th of June last, or since then, chairman of the said Defendants.

That the meeting of the Defendants referred to in the Plaint-

iff's petition, called for the said 4th day of November, was regularly and legally called by the chairman of the said board, to wit, William Darling, of Montreal, merchant.

That the objects of said meeting were not those alleged in said petition, and said meeting was not called to take steps to transfer the said funds under the control of the Defendants to another board to be hereafter under the guidance of a voluntary association, and to take proceedings with a view of applying to the Legislature of the Province of Quebec or of Dominion of Canada, with a view to remove doubts concerning the legality of certain acts passed by the Legislature of the Province of Quebec, the whole as falsely alleged in said petition.

That the Plaintiff never was entitled to receive and never did receive any portion of the fund held by Defendants, andhas no present claim upon said fund, otherwise than arising out of the Acts of Parliament referred to as unconstitutional by Plaintiff in his said petition.

That it is untrue that, on or about the 15th day of June last past, a large number of the members and ministers of the said Church dissolved their connection therewith, and seceded therefrom and with divers other persons, founded and constituted a voluntary religious association to be called « the Presbyterian Church in Canada. »

That the Defendants have no intention of paying or devoting any portion of the funds under their control otherwise than as ordered by the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland, at and before June last in Synod assembled, and its ministers have always been accustomed to receive semi-annual payments from the revenues of said fund, and will suffer great loss and hardships if prevented by said injunction from receiving their half-hearly payments in December next.

Because the said Plaintiff in said petition suppressed the facts, by making it appear that the said Church called the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland, had some substantial connection with the Church of Scotland, whereas the said name always had no other signification than that given to it by the declaratory act of the Synod of the said Church, passed and adopted by them in the month of September, one

thousand eight hundred and forty-four, said Synod being the Supreme Court and highest authority in the said Church, said declaratory act, in fact enacting and declaring that said Synod had always possessed and then possessed, and exercised a perfectly free, full, final, supreme and uncontrolled power of jurisdiction and judgment over said Church, and over all congregations and members in connection therewith, without the right of review, appeal, or complaint, or reference by or to any other Court, and that said words, in connection with the Church of Scotland, implied no right of jurisdiction or control in any form whatsoever by the said Church of Scotland over the said Synod, but denoted merely its connection of origin, identity of standards, and ministerial and Church communion, and said free and supreme jurisdiction was a fundamental and essential part of the constitution of the said Synod, and all ministers and probationers for ordination or induction with any pastoral charge were required to give their assent thereto, as did the Plaintiff in this cause at the time he assumed the charge of the pastorate of St. Andrew's Church of Montreal which has always been included within the jurisdiction of such Synod.

AFFIDAVIT OF JAMES CROIL, SWORN 9TH NOVEMBER, 1875.

James Croil, of the City and District of Montreal, in the Province of Quebec, Church Agent, being duly sworn, deposeth and saith:

To my personal knowledge, Sir Hugh Allan, of Montreal, was not on the fourth of November instant, or on the fifteenth of June last, or since then, Chairman of the said Defendants.

That the meeting of the Defendants referred to in the Plaintiff's petition, called for the said fourth day of November, was regularly and legally called by the chairman of the said Board, to wit, William Darling, of Montreal, Merchant.

That the objects of said meeting were not those alleged in said petition, and said meeting was not called to take steps to transfer the said funds under the control of the Defendants to another Board to be hereafter under the guidance of a voluntary

association, and to take proceedings with a view of applying to the Legislature of the Province of Quebec or of Dominion of Canada, with a view to remove doubts concerning the legality of certain acts passed by the Legislature of the Province of Quebec, the whole as falsely alleged in said petition.

That the Plaintiff never was entitled to receive and never did receive any portion of the fund held by Defendants, and has no present claim upon said fund, otherwise than arising out of the Acts of Parliament referred to as unconstitutional by Plaintiff in his said petition.

That it is untrue that, on or about the 15th day of June last past, a large number of the members and ministers of the said Church dissolved their connection therewith, and seceded therefrom, and with divers other persons, founded and constituted a voluntary religious association to be called " the Presbyterian Church in Canada. "

That the Defendants have no intention of paying or devoting any portion of the funds under their control otherwise than as ordered by the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland at and before June last in Synod assembled, and its ministers, many of whom contributed to the said fund, have always been accustomed to receive semi-annual payments from the revenues of said fund, and will suffer great loss and hardships if prevented by said injunction from receiving their half-yearly payments in December next.

Because the said Plaintiff in said petition suppressed the facts by making it appear that the said Church called the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland had some substantial connection with the Church of Scotland, whereas the said name always had no other signification than that given to it by the declaratory act of the Synod of the said Church, passed and adopted by them in the month of September, one thousand eight hundred and forty-four, said Synod being the Supreme Court and highest authority in the said Church, said declaratory act, in fact enacting and declaring that said Synod had always possessed and then possessed, and exercised a perfectly free, full, final, supreme and uncontrolled power of jurisdiction, discipline and judgment over said Church, and over all congregations and ministers

in connection therewith, without the right of review, appeal, or complaint, or reference by or to any other Court, and that said words in connection with the Church of Scotland, implied no right of jurisdiction or control in any form whatsoever by the said Church of Scotland over the said Synod, but denoted merely the connection of origin, identity of standards, and ministerial and Church communion, and said free and supreme jurisdiction was a fundamental and essential part of the constitution of the said Synod, and all ministers and probationers for ordination or induction into any pastoral charge were required to give their assent thereto, as did the Plaintiff in this cause at the time he assumed the charge of the pastorate of St. Andrew's Church of Montreal which has always been included within the jurisdiction of such Synod.

AFFIDAVIT OF THE REV. JOHN JENKINS, D.D., SWORN 10TH NOVEMBER, 1875.

JOHN JENKINS, of the City and District of Montreal, Doctor in Divinity and minister of St. Paul's Church, Montreal, a member of the said Board, being duly sworn, deposeth and saith :—

That on the 14th day of June last past, the Defendants being met in accordance with the By-Laws by which their proceedings are governed, did proceed to elect and did elect as Chairman of the Board for the then ensuing year, William Darling, of the City of Montreal, Esquire, Merchant, in the room of Sir Hugh Allan, of Ravenscraig, Knight, who had for some years previously, having been elected from year to year, according to by-law, filled the said office of Chairman; therefore the Deponent is able to swear and doth swear of his certain knowledge that the Plaintiff's sworn statement on which the Order of the Court is in part based, to wit: that the Chairmanship of the said Board was, on the 4th day of November instant, held by the said Sir Hugh Allan, and that therefore no meeting of the Board could be called except by the said Sir Hugh Allan, is untrue.

And the deponent further swears that so far from the object of the meeting of the said Board having been called, as the Plaintiff

alleges his belief that it was called, among other things, to take proceedings with a view to apply to the Legislature of the Province of Quebec or of Dominion of Canada, with a view to removing doubts respecting the legality of the Act amending the Act of Incorporation of the Board of the Defendants, which amended Act was passed at the last session of the Legislature of Quebec, the Board, on or about the fourteenth day of June last, being duly met, did then pass a resolution, such resolution being unanimously agreed to, that it would approach neither of the aforesaid Legislatures with a view either to amended or new legislation in the premises.

And the deponent further swears, that the statement of the Plaintiff, to wit : that a large number of the members and ministers of the said Church dissolved their connection therewith and seceded therefrom, is calculated to mislead the Court, forasmuch as the pretended secession was in reality no secession at all in the alleged meaning of this term; forasmuch as the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland assembled in Synod, a Court which has always had and then had supreme and final jurisdiction in regard to all matters of the Church, both ecclesiastical and financial, agreed to the union of Presbyterian Churches in Canada only on the express condition that the rights, privileges and even identity of the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland should and would be maintained within the Union.

And the deponent further swears, that so far from alienating the property from its original destination, as is averred by Plaintiff in his sworn statement, the Defendants, to the deponent's certain knowledge, are resolved to administer, and will administer the funds which they hold in trust for the purposes for which they were originally devised, and for the benefit of the individuals who have been and still are legal claimants on the said fund.

And the deponent further swears, that having been for a considerable time a claimant on this fund, and participating in its benefits, he will, if the order made in this cause be allowed to remain in force, be seriously injured in his personal rights, and to his great detriment, and so will about one hundred and fifty others, ministers and missionaries, a considerable proportion of whose daily living is derivable from this fund.

Per Curiam.

RAMSAY, J.—This case comes up on the hearing of a demurrer and also of a judgment setting aside certain proceedings *ex parte* of a rather peculiar character at least in our Courts.

The Plaintiff, a clergyman of the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland, says that the Defendants, a body politic and corporate, have misappropriated and are about to misappropriate the funds committed to their charge, and which are really the funds of the Church of which Plaintiff is a member and in which he is interested, by paying it away to persons who have seceded from the said Church and joined a voluntary association unconnected with the Church of Scotland; and by his conclusions Plaintiff prays that the funds in the hands of the Defendants may be declared to be those of the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland, and that the Defendants may be enjoined not to use these funds in any other way, and Plaintiff reserves his right to take other and further conclusions. It seems that a meeting of the Defendants' board was called, as Plaintiff understood, for the purpose of making away with the funds in Defendants' charge in the manner already complained of, and on affidavit he obtained a writ of injunction to forbid Defendants proceeding in the matter, returnable on the 11th November, 1875. On the 9th Defendants moved to quash the writ of injunction, without appearing to answear the writ, and on the 25th November parties were heard as well on the demurrer to the declaration as on the motion to quash the writ of injunction. By the judgment of the Superior Court the demurrer was maintained, and the writ of injunction was set aside as unknown to the laws of Canada.

I am not prepared to say, with Mr. Justice Beaudry, that the restriction of the powers of the old French Courts implied by the proviso of the 34 III, cap. 6, sec. 8, and which has always been repeated since, is to deprive the Court of the right to issue general orders or injunctions. Issuing an injunction in England is not supposed to be the exercise of a power of a " legislative nature, " and I do not see how any power of a similar nature exercised by the old Courts could be so characterised. The proviso became necessary, from the general terms in which the powers of

the old Courts were transferred to the Court of King's Bench. Some of the old Courts had legislative functions, and it was not intended to confer them on the Court of King's Bench in Parliamentary times; but on the other hand it can scarcely be supposed that it was intended to exclude, as legislative, those powers which are essential for the administration of justice, which it is admitted existed in France. But the abstract question which seems to have been decided at the same time as the demurrer, will, perhaps, be of little importance in the present case. If the Plaintiff had such an action, I cannot see why he should not have a means of preventing the waste he complains of, but if the demurrer is to prevail, it is clear that the injunction must be quashed. Now, what does the Plaintiff say? That the original grants were for the Church of Scotland in Canada, and that they are being directed to another religious association. He does not say to what association. It appears that our municipal law has created a new mode of distribution which shall be lawful, and it was for Plaintiff to have excluded that mode. This he has not done, and therefore his conclusions do not necessarily proceed from his allegations, and therefore they are bad in law. If the Plaintiff had intended to raise any constitutional question, he should have pleaded it, or, at all events, have argued it, but this he carefully avoided doing, and, in the absence of any such argument, I am not prepared to declare an Act of the Local Legislature null. It is self-evident that if the latent unconstitutionality of a law may be taken for granted in this way, then no action is dismissable, which turns on a Statute passed since Confederation. But even if we were to get over this difficulty, and to grant Plaintiff all he asks, it would only amount to an order to the Defendants to pay over the fund to persons not entitled to it. The argument has been used that the allegations are only imperfect, not deficient. In practice, this frequently becomes a very theoritical distinction. An allegation which conveys no sufficient information to enable Defendants to answer the demand is not logically very different from no allegation at all. I think this is one of these cases.

The only conclusion which has any character, but that of an injunction to obey the law generally, is that "the Defendants be restrained and enjoined from diverting the capital and revenues of

the Church from the objects contemplated by the said statute; and act of incorporation of the said Board, &c." But even this is only a general conclusion, and there is no special or properly pleaded allegation to tell us how to extend the conclusion, if we could do so. The waste complained of should be clearly and specially set up, and the conclusion should specially demand that such waste should cease. But the best test that can be put is that if we granted the whole conclusions the parties, save for costs, would be exactly where they were. I think the demurrer was correctly maintained and the appeal dismissed. This being the opinion of the Court below is confirmed.

The case of Simpson of the Managers of the Widow's and Orphan's Fund is similar, and the judgment of the Court below is also confirmed.

SANBORN, J.—The Appellant alleges that he is a member of the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland, and minister and member of respondents, Board; that respondents are a body corporate, under 22 Vic., C. 66, which statute is still in force; that certain ministers of said Church, on the 15th of June, 1875, dissolved their connection with said Church; that respondents are about to pay them their stipend out of the temporalities fund, to which they would have been entitled had they not seceded, and to allow said fund to pass under the control of a new Board, and that appellant will be personally injured thereby. Respondents demur. Most of the grounds are the proper subject of an exception to the form and not of a demurrer. The seventh ground, however, is good ground of demurrer. Appellant sets forth no grievance to give him right of action. He says he will be personally injured, but does not allege any facts that show that his claims on the fund would be diminished. Again, 38 Vic., c. 64 (Quebec) has amended the Act of Incorporation and provided for a union of Presbyterian Churches, and by Section 1 specially secures rights of present beneficiaries, and repeals all inconsistent provisions. This Act came into force 15th June, 1875, by notice in Quebec *Official Gazette*, (Sect. 10 of Act., Cap. 62 of 38 Vict., providing for Union of Churches.) This renders appellant's action not only without individual grievance,, but it is based upon a statute entirely changed, and the

changes, give power to the United Church, after a certain time and by means designated, to possess themselves of the fund and administer it upon principles there laid down. Appellant's action, if he have right of action, should allege proceedings in violation of the changed state of the law. This he has not done. The appellant challenges the law which has been passed, and asks that the fund may be declared to be the property of those who adhere to the Church, the members of the Presbyterian Church of Canada in connection with the Church of Scotland has become merged into the Presbyterian Church in Canada, and has no legal existence as a Corporation separate from that. Any remedy to be sought must be sought under the new law. In terms the appellant ignores the new state of things, I see no means of declaring the law unconstitutional whether just or unjust. The local legislature has the power to pass this Act so far as the Province of Quebec is concerned. The appellant certainly can have no right of action on the extremest pretensions, except to conserve individual and personal interests. He has no quality or right to assume the championship of the body of Ministers who have not gone into the Union. He does not even say who they were, or what are their respective rights. His interests are not disparaged, and he has no right of action. I agree with almost all that has been said by Mr. Justice Ramsay, and also with the view taken by Mr. Justice Beaudry, granting that all his allegations are true, the conclusions, if granted, would be merely declaratory of the law, and would order no specific thing which could be enforced.

The case of Simpson involves the same principles. If refers to another statute, which has likewise been repealed.

DORION, J. J., agreed with the judgment of the Court below, on the principle that the demand of the conclusions was so general, that it simply amounted to this, you have infringed the law, and I wish the Court to order you not to do it any more. No sanction or execution could follow such a judgment. It could not be enforced. Therefore, there was no appearance of any right of action on the face of the proceedings here. There was such an absence of material allegations that it was impossible for the Court to say that the demurrer was not proper on this occasion.

Judgment unanimously confirmed, both in the Lang and in

Simpson case. D. Macmaster and T. W. Ritchie, Q. C., for the appellant; John L. Morris, S. Bethune, Q. C., and A. Cross, Q. C., for the respondents.

(*De la Cour Supérieure, Beauharnois.*)

COUR DU BANC DE LA REINE

(EN APPEL.)

Montréal, 22 Juin 1876.

Coram : Dorion J. en. Monk, J. Ramsay, J. Sanborn J. et Tessier J.

U. J. ROBILLARD,

DEMANDEUR EN COUR INFÉRIEURE,

APPELANT,

ET

LES CURÉ ET MARGUILLIERS DE L'ŒUVRE ET FABRIQUE DE LA PAROISSE DE ST. CLÉMENT DE BEAUHARNOIS & *AL.*,

DÉFENDEURS EN COUR SUPÉRIEURE,

INTIMÉS.

Jugé : — Qu'il n'y a pas lieu au bref de Mandamus pour obtenir l'exécution d'un contrat privé. Que le droit à un banc dans l'Eglise n'est pas un droit d'une nature publique, mais résulte d'une convention d'une nature privée entre le paroissien et la fabrique.

MOYENS DE L'APPELANT.

Le Jugement dont est appel est le suivant :

28 Mai, 1875.

Présent : l'HONORABLE MR. LE JUGE BÉLANGER.

" Le soussigné, un des Juges de la Cour Supérieure de la Province de Québec, résidant dans le District de Beauharnois, ayant entendu les parties par leurs avocats sur la défense en droit au bref de Mandamus émané en cette cause et à la requête du requérant pour tel bref, examiné les allégués de la dite requête et la dite défense en droit et sur le tout mûrement délibéré.

Considérant que la dite requête ne dévoile aucuns faits de nature à permettre le recours du requérant contre les Défendeurs par voie de bref de Mandamus, attendu que ces faits sont d'une nature purement privée.

Considérant que le dit bref de Mandamus n'aurait pas dû être émané et qu'il y a lieu à casser le dit bref.

Casse et annule le dit bref de Mandamus et rejette la dite requête, avec dépens. "

La requête dont il a été ainsi disposé contient les allégués suivants :

Depuis 1842, l'Appelant est franc-tenancier, tenant feu et lieu à Beauharnois.

Depuis le 1er Janvier 1868, l'Appelant a occupé comme concessionnaire après enchères le banc No. 74, dans l'Eglise catholique de Beauharnois, dans la grande nef du côté de l'Evangile, payant $10 par année.

D'après l'usage de la dite paroisse et du pays, la concession de ce banc a été faite pour tout le temps que l'Appelant résiderait dans la paroisse, y tiendrait feu et lieu et paierait annuellement la dite somme de $10, et que sa veuve, après lui, aurait le droit d'occuper le même banc aux mêmes conditions, durant sa viduité.

Le 1er Janvier 1875, l'Appelant offrit au Marguillier en charge, à deniers découverts et en argent ayant cours, savoir en billets de la Dominion du Canada, la somme de $10 pour l'année alors commençant ; cette somme fut refusée et son banc fut mis à l'enchère et adjugé à Antoine Boyer, l'un des Intimés, nonobstant l'offre réitérée de la dite somme en présence de ce dernier lors de l'enchère.

Le 17 Janvier, 1875, l'Appelant a voulu occuper son banc nonobstant cette enchère, mais le dit Antoine Boyer s'en était emparé et l'Appelant a eu devant toute la paroisse assemblée l'humiliation de se voir privé de son banc, et depuis cette époque il a été privé d'un banc dans l'Eglise.

La requête conclut ainsi :

" A ces causes votre Requérant demande acte de l'offre par lui faite de la dite somme de $10, offre qu'il renouvelle avec sa présente requête, en consignant les deniers devant cette cour, conclut à ce qu'il soit maintenu dans la jouissance et possession du

dit banc No. 74 dans la dite église et aussi longtemps qu'il se conformera aux obligations se rattachant à la dite concession ; que l'offre faite par le Requérant aux dits Défendeurs, représentés par le Marguillier en charge J. B. Gendron, soit déclarée suffisante et faite en temps opportun et en conformité aux usages et coutumes suivis dans la dite paroisse de St. Clément de Beauharnois ; que la concession du dit banc No. 74 faite au dit Antoine Boyer dit Pelletier soit déclarée illégale, irrégulière, nulle et de nul effet, et que ce dernier soit assigné à comparaître devant cette cour pour voir dire et entendre déclarer la dite concession nulle et de nul effet, et qu'il soit enjoint aux Défendeurs de réintégrer le Requérant dans la possession et occupation paisible du dit banc No. 74, dans le délai que cette Cour fixera, et que défense expresse soit faite au dit Antoine Boyer dit Pelletier de continuer à l'occuper à l'avenir, et ce, sous peine de tous dépens, dommages et intérêts. Qu'il soit enjoint aux dits Défendeurs de ne pas empêcher le dit Requérant de posséder et faire usage du dit banc et de ne pas le troubler d'avantage dans sa possession du dit banc. Que vu la déposition sous serment produite avec les présentes, il émane de cette Cour un bref de Mandamus, enjoignant aux dits Curé et Marguilliers de l'Œuvre et Fabrique de la paroisse de St. Clément de Beauharnois, de réintégrer le Requérant dans la possession et occupation paisible du dit banc No. 74 dans le délai que cette Cour fixera, et qu'à tout évènement les défendeurs soient condamnés à payer au Requérant la dite somme de $500 de dommages avec dépens, etc.

" Vu la Requête ci-dessus et l'affidavit y annexé, j'ordonne l'émanation d'un bref de Mandamus suivant que demandé rapportable le 11 Mars courant.

Donné à Beauharnois ce 4 Mars, 1875.

(Signé), L. Belanger, J.C.S.

Le 11 Mars 1875, dès que l'action eut été rapportée, l'Appelant produisit une déclaration qu'il se désistait de cette partie de sa requête et des conclusions prises en icelle par laquelle des dommages étaient réclamés, se réservant de se pourvoir ultérieurement pour tels dommages.

Les motifs donnés à l'appui de la défense en droit, maintenue par le jugement porté en appel, sont : — 1. que les allégués de la requête sont insuffisants pour autoriser l'émanation d'un bref de Mandamus : — 2o. que le fait d'avoir vendu illégalement le banc du Demandeur ne pouvait donner lieu à la procédure d'un Mandamus : — 3o. que la requête ne fait pas voir que la Fabrique ait excédé ses pouvoirs et ait agi contrairement à la loi en vendant le banc en question : — 4o. qu'en supposant que le Mandamus pût émaner contre la Fabrique, il ne pouvait émaner contre le dit Antoine Boyer, qui n'est pas un officier public et contre lequel le dit bref ne peut avoir aucun effet : — 5o. que le Mandamus n'est pas une procédure au moyen de laquelle la résiliation d'un contrat puisse être demandée et obtenue : — 6o. que la requête ne contient aucunes conclusions sur lesquelles la Cour puisse prononcer un jugement exécutoire contre le dit Antoine Boyer, au cas de refus de sa part d'abandonner le dit banc, non plus que contre la fabrique dans le cas où elle refuserait ou ne pourrait livrer le dit banc : — 7o. que les conclusions ne découlent pas des prémisses.

Il est impossible de savoir lequel de ces motifs a été adopté par la Cour de première instance, dont le jugement contient le *Considérant* général « que la requête ne dévoile aucuns faits de nature à permettre le recours du Requérant contre les Défendeurs par voie de bref de Mandamus, attendu que ces faits sont d'une nature purement privée. "

L'on entend souvent exprimer l'opinion que le Mandamus ne git que là où les autres remèdes manquent, et il y a lieu de croire que c'est là le fond du jugement sous considération. Il y a erreur dans cette opinion. Lorsqu'il existe d'autres remèdes, mais que le Mandamus est le plus prompt, il y a lieu d'y recourir. TAPPING on Mandamus, p. 59.

En examinant la question au point de vue de la jurisprudence du Canada, il paraîtrait que tous les remèdes, sauf le Mandamus, ont failli dans des cas analogues.

Werther vs. *Fabrique de Québec,* K.B.Q. 1820. Robertson's Digest, p. 88—l'action en complainte a été repoussée.

Auger vs. *Gingras* Stuart's Rep. p. 135, la même décision avait été rendue l'année précédente.

Au contraire dans *Regina* vs. *la Fabrique de la Pointe aux*

Tremblay, 2 Rev. de Jur, p. 53, le Mandamus a été émané pour contraindre la Fabrique à réintégrer le plus ancien capitaine de milice dans un *banc d'honneur*.

Dans le cas qui nous occupe, le Mandamus est dans son caractère propre, à l'égard de la Fabrique à laquelle il enjoindra de faire disparaître tout obstacle à la jouissance et occupation de l'Appelant et de le maintenir dans cette jouissance ; à l'égard d'Antoine Boyer le Mandamus participe de l'injonction, en lui commandant de se désister de l'occupation du dit banc, et comme les Intimés sont inquiets de savoir comment l'ordre de la Cour sera exécuté, il suffit de les référer à l'art. 1025 de notre Code de procédure pour résoudre leurs doutes.

Ce qui démontre mieux que toute autre chose la nécessité d'un remède prompt c'est que, nonobstant toute diligence de la part de l'Appelant, il y a déjà plus d'un an qu'il est privé de son banc et qu'il n'est encore qu'au seuil de la justice qu'il invoque.

L'Appelant espère donc que cette honorable Cour ne sera pas trop lente à le réintégrer dans ses droits.

MOYENS DES INTIMÉS.

Par sa Requête du 3 Mars 1875, présentée en chambre, l'Appelant se plaint de ce que les Intimés, par leur Marguillier en charge, J. B. Gendron, auraient, le premier Janvier 1875, mis à l'enchère publique et vendu un banc dans l'Eglise de la paroisse de St. Clément, dont le dit Appelant avait eu la possession depuis l'année 1868 en vertu d'une concession de Banc qui lui aurait alors été faite par les Intimés, et cela bien qu'il ait offert le dit jour au dit Marguillier en charge la somme de dix piastres, qui était le loyer annuel payé jusqu'à cette époque pour l'usage du dit banc. Et pour obtenir le redressement de cet acte que le dit Appelant qualifie d'illégal et d'injuste, il conclut par sa requête, à ce qu'il lui soit donné acte de l'offre par lui faite " de la consignation en " Cour de la dite somme de dix piastres ; à ce qu'il soit maintenu " dans la jouissance et possession du dit banc No. 74, dans la dite " Eglise, aussi longtemps qu'il se conformera aux obligations se " rattachant à la dite concession ; que la concession du dit banc " No. 74 faite à Antoine Boyer dit Pelletier soit déclarée illégale

" irrégulière, nulle et de nul effet. Qu'il soit enjoint aux Défen-
" deurs de réintégrer le Requérant dans la possession et occupation
" du dit banc No. 74, dans le délai que cette Cour fixera, et que
" défense expresse soit faite au dit Antoine Boyer de continuer à
" l'occuper à l'avenir.

" Qu'il soit enjoint aux dits Défendeurs de ne pas empêcher le
" dit Requérant de posséder et faire usage du dit banc, de ne pas
" le troubler davantage dans la possession du dit banc. Que vu
" la déposition sous serment produite avec les présentes, il émane
" de cette Cour un bref de Mandamus enjoignant aux dits Défen-
" deurs de réintégrer le dit Requérant dans la possession et occu-
" pation paisible du dit banc No 74 dans le délai que cette Cour
" fixera, et qu'à tout évènement les Défendeurs soient condam-
" nés à payer au Requérant la dite somme de cinq cents piastres
" courant pour lui tenir lieu de dommages, le tout sous telle
" peine que de droit avec dépens."

Disons de suite que le Requérant s'est désisté de sa demande quant aux dommages.

A l'encontre de la dite Requête et du Bref de Mandamus émané sur icelle, les Intimés produisirent une Exception à la forme fondée sur l'insuffisance des délais de signification : laquelle Exception fut déboutée par jugement du 5 Avril 1875 ; et une défense en droit qui fut maintenue par jugement du 28 Mai 1875, et c'est de ce dernier jugement dont est appel.

Par leur défense en droit, les Intimés allèguent que rien dans le libelle, non plus que dans la nature de la Requête du Demandeur, ne peut justifier l'émanation du bref de Mandamus.

Que les allégués d'illégalité et d'injustice contenus dans la dite Requête ne sont pas suffisants en loi pour autoriser l'émanation d'un bref de Mandamus.

Qu'en supposant que le bref de Mandamus pût émaner contre la Fabrique, tel bref ne pouvait émaner contre le dit Antoine Boyer dit Pelletier qui n'est pas allégué et n'est pas, en effet, un officier public.

Parce que le bref de Mandamus n'est pas une procédure au moyen de laquelle la résiliation d'un contrat puisse être demandée et obtenue.

Parce que la dite Requête ne contient aucunes conclusions sur

lesquelles la Cour puisse prononcer un jugement exécutoire contre le dit Boyer au cas de refus de sa part d'abandonner le dit banc, non plus que contre la dite Fabrique, dans le cas où cette dernière refuserait ou ne pourrait livrer le dit banc au Demandeur.

La Cour Inférieure, sans se prononcer sur les autres allégués de la dite Défense en droit, partagea l'opinion des Intimés émise dans le premier allégué de cette défense, allégué qui, au reste, renferme en substance tous les autres, savoir : que la dite Requête ne dévoile aucun fait de nature à permettre le recours du Requérant contre les Intimés par la voie du bref de Mandamus, attendu que les faits mentionnés dans la dite Requête sont d'une nature tout-à-fait privée ; a cassé et annulé le dit bref par Jugement du 28 Mai 1875 dont est appel.

En effet, il est facile de se convaincre, par la seule lecture de la Requête de l'Appelant, que l'acte dont il se plaint est un acte d'administration privée qui ne peut affecter en quoi que ce soit les intérêts publics même les plus limités, et que partant le remède, pour obtenir le redressement de tel grief, n'est certainement pas le Mandamus dont l'institution et la nature même est de venir au secours des intérêts publics ou d'un caractère public lésés par les corporations, les corps ou officiers publics, et cela lorsqu'il n'existe pas dans la loi commune ou statutaire d'autre remède pour parvenir au même but. Le bref de Mandamus, de même que les autres brefs de prérogative ont été institués pour combler les lacunes existantes dans la législation, pour la protection des intérêts publics qui ne pouvaient l'être efficacement par les moyens légaux ordinaires ; mais non pas pour contrôler et gêner dans leur fonctionnement journalier et leurs relations privées les corporations ou corps publics à l'égard de leurs droits ou de leurs obligations avec des particuliers, lorsque ces droits ou obligations n'ont aucun rapport avec les intérêts publics ; or, le public n'est certainement pas intéressé à ce que l'appelant en cette cause occupe dans l'église de St. Clément un banc plutôt qu'un autre, et il est évident par la lecture de sa Requête que le Requérant ne se plaint pas de ce que les Intimés lui aient refusé de posséder un banc dans l'église de St. Clément, ce qui pourrait peut-être se rattacher tant soit peu à un droit public, mais de ce que les Intimés ont cru devoir vendre à une autre personne le banc No. 74, que l'appelant prétend avoir

loué précédemment et avoir le droit d'occuper. Donc rien de public dans la plainte du Requérant, mais au contraire un grief tout à-fait personnel et privé.

Il est nécessaire pour décider de la question qui nous occupe de recourir à la législation anglaise sur le sujet, comme l'indique l'article 1022 du Code de Procédure civile, § 4.

Tous les auteurs anglais les mieux accrédités qui ont traité du Mandamus s'accordent à donner à ce procédé les caractères que lui assigne le jugement dont est appel, et sont unanimes pour donner à ce bref l'effet de protéger les intérêts publics ou de venir au secours de ces mêmes intérêts lorsqu'il n'existe pas d'autre remède efficace pour parvenir au même but.

Il nous suffira de citer sur ces points Blackstone tome III, page 210 et suivantes : " It is a high prerogative writ of a most extensively remedial nature, and may be issued in some cases where the injured party has also a more tedious method of redress, as in the case of admission or restitution to an office, but its issued in all cases where the party hath a right to have any thing done, and hath no other specific means of compelling its performance: A mandamus therefore lies to compel the admission or restoration to the party applying, to any office or franchise of a public nature, whether spiritual or temporal, academical degrees, to the use of meeting house, &c. It lies for the production, inspection or delivery of public books and papers ; for the surrender of the regalia of a Corporation ; to oblige bodies corporated to affix their common seal ; to compel the holding of a court ; and for infinite number of other purposes which it is impossible to recite minutely.»

Et encore page 264 du même auteur.

Tomlin Dictionnaire verbo *mandamus* : " A prerogative writ introduced to prevent disorder from a failure of Justice and defect of police ; and therefore ougth to be used on all occasions where the law has established no specific remedy, and where in justice and good government there ougth to be one. This writ is granted to prevent failure of justice and for the execution of the common law or of the statute, or of the King's Charter ; *but not as a private remedy to the party.* "

Tapping on Mandamus pages 4 and 5.

"The Modern writ of Mandamus may be defined to be a high prerogative writ *breve regium* and not a writ of right; it is properly and in its nature a writ of restitution of a most extensive and remedial nature, to the end of which the subject is installed upon a proper case previously shown to the satisfaction of the Court of B. R. It is founded on Magna Charta cap. 29, and was introduced to amplifiate justice by the prevention of disorders arising from either a failure of justice or a defect of police; it is therefore used and resorted to on all occasions where the prosecutor has a legal power consequent upon the violation of some legal right or duty, for which the law has not established any specific or adequate legal remedy and where in justice and good government there ought to be one. *It is not applicable as a redress for mere private wrongs.*"

Idem, Page 9. "The effect of the various decisions is that the Court of B. R., as the general guardian of public *right* and in exercise of its authority to grant the writ, will render it as far as it can, the supplementary means of substantial justice in *every case where there* is no other specific legal remedy of a legal right, and will provide as effectually as it can that all official duties are fulfilled whenever the subject matter is properly within its control."

Idem, page 11. "As to the juridiction of the writ it may be generally stated that it comprehends the execution of the common law, as Statutes, Acts of Parliament, or of the King's Charter, in all cases for which there exists no legal remedy. It is not however applicable as a private remedy to enforce simple common law rights between individuals, as to compel payment of money due on bond, or the restitution of Chattels, *still less to command a party to abstain from* a tort or from the abuse of his office."

Idem, page 12. "But modern cases have gone much further, and it is now the constant practice to grant the writ to command the performance by any inferior jurisdiction or officer of *any public duty* for which *there is no specific remedy*; the duty must be a *public one.*"

Il serait trop long de citer textuellement tous les auteurs qui ont traité ce sujet et qui tous s'accordent sur la nature de ce bref

et son objet, j'ajouterai néanmoins l'autorité de : Angell and Ames, on private corporations, page 697, §710 : "Court will not exercise their extraordinary power by writ of Mandamus to effect "purposes as well effected by the ordinary remedies; and accordingly, to obtain relief by this process the applicant must not only "shew a specific legal right, but there must be no other specific "remedy adequate to enforce that right;" et les précédents cités à l'appui de cette opinion. Voir aussi page 686, §704, 707.

En effet le bref de Mandamus, qui est dans sa nature et dans son objet une loi tout-à-fait exceptionnelle, ne doit être employé que dans les cas où la législation ordinaire est silencieuse ou n'offre pas le remède efficace et spécifique au tort dont on se plaint et partant lorsque, par le droit commun, ce remède existe, le Mandamus n'atteint plus l'objet pour lequel il a été établi et ne trouve plus par conséquent son application logique et sa raison d'être.

Or, il semble aux Intimés qu'il serait difficile pour l'Appelant de prétendre qu'il n'avait pas d'autre moyen efficace de porter sa plainte devant les tribunaux et de faire adjuger sur ses prétentions. Les rapports entre locateurs et locataires si simplement définis par notre Code civil, la simplicité de la procédure indiquée en cette matière par notre Code de Procédure, la brièveté des délais, enfin, la latitude si ample accordée aux uns et aux autres pour faire juger d'une manière prompte et efficace leurs contestations, tout indique que le législateur s'est étudié à rendre l'accès des tribunaux plus facile et plus prompte dans ces matières que dans beaucoup d'autres, et à donner aux plaideurs ce remède spécifique qui enlève le recours aux moyens extraordinaires comme l'est celui du Mandamus.

Les Intimés soumettent d'abondant que la résiliation d'un contrat, tout illégal qu'il puisse être, ne peut être obtenue par la voie du Mandamus ; car l'objet de ce procédé n'est pas de résilier les contrats, mais d'empêcher les corporations ou officiers publics d'empiéter sur les droits qui se rattachent à l'intérêt public que le mandamus a pour but unique de protéger, ou de forcer une Corporation ou officier public de remplir un devoir public que la loi lui impose ; et en cela encore le mandamus se restreint à sa nature et à son objet, qui est l'intérêt public, et d'empêcher la perpétration ou ordonner l'accomplissement d'un acte qui se rattache à l'intérêt

commun, lorsque le même objet ne peut être obtenu par les voies ordinaires du droit civil ; et si quelquefois le mandamus se rapproche tant soit peu du domaine privé, ce n'est que dans des cas tout-à-fait spéciaux où la violation d'un droit privé intéresse directement les droits publics, et où le droit commun n'offre à la partie lésée qu'un remède lent, incomplet et partant illusoire, et encore dans ces cas on ne peut pas dire que le mandamus sort de son domaine, puisque là encore il n'existe que par l'absence ou l'inefficacité d'autres remèdes et intéresse en conséquence les intérêts publics. Angell and Ames, page 676, § 696, page 691, § 707.

L'Appelant, par sa Requête, semble avoir pris un soin tout particulier d'enlever à sa requête tout semblant même d'intérêt public et de la restreindre à un banc particulier de la dite Eglise, qu'il désigne même par son numéro, et en fait partant une question exclusivement personnelle, en même temps qu'il nous démontre, par la nature des faits allégués et par ses conclusions, qu'il existe dans le droit commun plus d'un remède spécifique pour parvenir à son but.

Ne serait-ce pas rendre l'existence des corporations ou du moins leur fonctionnement tout-à-fait impossible que d'introduire journellement, par des procédés extraordinaires exceptionnels, l'autorité des tribunaux dans la décision des plus minces questions que peuvent soulever leurs rapports avec les particuliers, au lieu d'employer les moyens ordinaires que la loi indique et qui sont plus conformes à la liberté d'action dont elles ont besoin pour bien fonctionner, en même temps qu'ils sont moins dispendieux et partant plus à la portée de la fortune commune.

Enfin les autorités américaines sont d'accord sur le principe adopté par la Cour Inférieure avec les autorités anglaises sur cette matière et sur la question qui nous occupe tout spécialement en cette cause. Angell and Ames, page 698, § 710. "Neither will a Court grant a mandamus to compel the trustees of an incorporated church to restore the prosecutor to the possession of a pew to which he claims title, in as much as he has a complete remedy by an action on the case against the person disturbing him." Voir précédents cités à la note au bas de la page. Ajoutons pour terminer l'opinion du savant Juge Beaudry dans son Code des Curés

pages 242 et 243. "Les Marguilliers peuvent être contraints de concéder les bancs vacants, à moins qu'il n'ait été décidé de les supprimer; et cette demande peut être faite par tout paroissien intéressé par voie de mandamus. Il faut observer que ce n'est pas ici un louage comme le bail d'une maison, mais une concession ou permission d'occuper un banc dans l'Eglise. Le concessionnaire n'acquiert pas là une possession proprement dite, et s'il était troublé il n'aurait qu'une *action pour se faire maintenir dans l'usage du banc et en dommage.*"

Pour toutes ces raisons, les Intimés maintiennent respectueusement que le jugement de la Cour Inférieure est bien fondé et qu'il doit être confirmé par cette Honorable Cour.

Autres autorités citées par les Intimés. Topping, pages 97, 173, 189, 292, 322, 284, 286. Neville et Manning, Rep. Vol. 5 page 347. No other specific. Kennedy. Topping, 323, 10. Johnson, 495, 10 Wendell, 300. 1 Cowen 602. 2 Idem 444, 479. Public Interest.—Topping, pages 97, 173, 166. Official capacity.—Topping, page 292.

RAMSAY, J., dissenting, said that this was an action by law of *mandamus* to accord to a pew holder the continuation of a pew. It was alleged that he had been in the habit of paying his dues in advance and should not have the pew sold over his head. Robillard had himself been a Marguillier. He obtained a demurrer. They on their part raised the question on demurrer whether or not this *mandamus* lay. No doubt a remedy existed for Mr. Robillard, wherein pew holders had some way of asserting their rights. He quoted a judgment of Lord Mansfield and said that in the case in question *mandamus* had been granted as an extraordinary remedy in view of an extraordinary circumstance. There was no such doctrine as it could not be granted in this or in that case. The only case in which it could be granted was in that in which there was no other remedy. But was it right to quash the *mandamus* after it had been granted? Here we had no grievance which did not give ground for *action de bonne foi*. In the English books we did not find a case in which Marguilliers took such extreme or violent pretentions as those in the present case. It was one one of the most extraordinary things that a man should be ejected to gratify the freak of a vestry. In the case of Lecomte he got a man-

damus and got his seat. It was said that was a peculiar case. He saw nothing peculiar in is except in the Captain's epaulets and sword. Another case had been cited, that of the Queen against the Fabrique of Pointe aux Trembles. If mandamus had been granted in the one case, why should it not be in the other? The court below he beleived to be wrong.

SANBORN, J.—This is a mandamus, in which the appellant sets forth that he is *franc tenancier, tenant feu et lieu* at Beauharnois, and that since 1868 he has occupied pew No. 74 in the Roman Catholic church of the parish of Beauharnois, on payment of $10 a year; that according to the usages of the church he is entitled to the continued possession of said pew so long as he remains in the parish and shall pay the annual rent therefor. That although ready and offering to pay the annual rent respondents have taken said pew from him and leased it to another. Appellant concludes against respondents that he may be by them reinstated in his pew, and the re-sale and release thereof be declared null, and damages awarded to him. On the 4th of March, 1875, Mr. Justice Bélanger granted the writ of mandamus.

On the return of the writ, 11th March 1875, appellant withdrew his claim for damages and restricted his claim to be reinstated in possession of his pew. The respondents filed to their demande a défense en droit and amongst other reasons, urged that a writ of mandamus is not the proper remedy for setting aside a contract, or the redress of a private grievance. On the 28th May 1875, Mr. Justice Bélanger maintained this demurrer on this ground, because the facts upon which it is based, are of a purely private nature. From this judgment an appeal has been taken: there is no doubt that the general principle laid down by this judgment has sanction in decisions under the common law of England, relating to the prerogative writ of mandamus. These decisions, however, are not uniform upon the subject. Some decisions, such as Rex vs The Dean and Chapter of Norwich, Strange Rep. 159, to admit a prebendary to his stall and voice, and Clarke vs The Bishop Sarum, Strange, page 1082, where a mandamus was allowed to admit a person to a prebent, approach in principle what is asked here. The common law has, however, been considerably modified by the 68th section of the English Common Law

and Procedure Act of 1854. (Imperial Act 17 and 18 Vic, c. 125, s. 68.) The following is the section : "The plaintiff in any action, in any of the Superior Courts, except replevin and ejectment, may endorse upon the writ and copy to be served, a notice that the plaintiff intends to claim a writ of mandamus, and the plaintiff may thereupon claim in the declaration, either together with the other demand, which may be enforced by such action, or separately, a writ of mandamus commanding the defendant to fulfill any duty in the fulfilment of which the plaintiff is personally interested."

In article 1022, C. C. P., it is declared that a mandamus lies in all cases where it lies in England. This having become law subsequent to the English Common Law Procedure Act, adopts the law of England as to cases specially mentioned in the article, as it was when our Procedure Act came into force.

In the case of Benson *vs* Paul, 2 Jurist, N. S., 425, this question was dismissed. That was an action upon an agreement of lease where the plaintiff might have sued for damages, but he simply confined his claim to a mandamus for specific performance Lord Campbell said, looking at the words of the section 68, it could hardly have been intended to include every case of personal contract. It was intended to refer to that class of cases in which the interest of the party was of such a public nature, that the only remedy was by mandamus before the court. In the case of Norris *vs.* The Irish Land Company 30 L. T. Rep. 132, Lord Campbell remarked : "I am reported to have said in Benson *vs.* Paul, that the writ of mandamus could only be claimed under the Statute in cases in which this Court would issue the prerogative writ. I am not prepared to deny that this is the exact limit." That case was to compel the Company to register the name of the plaintiff as administrator of John Saddler, deceased, in the book of the shareholders of the Irish Land Company. There was a demurrer to so much of the declaration as claimed a writ of mandamus. The demurrer failed because, although the right was of a private nature, it was of a nature affecting the whole of the shareholders, Pollock, J., remarked : "I also am disposed to think that the Section may not necessarily be confined to cases in which the prerogative writ would apply, but certainly it is not so

extensive as to include every case in which a Court of Equity might decree a specific performance.

The inference from these and other modern decisions is this: that the writ can only be had to enforce the fulfilment of a duty; that the duty must be one to some extent of a public nature. It must not be one arising solely out of the non-performance of a mere personal contract, and under any circumstances, the duty must be one in the fulfilment of which the plaintiff is personally interested. The appellant's right to the pew in this Church, which he claims, is not based solely or mainly upon a contract of lease. It is based upon his relations to the Church and to that particular parish. It is founded upon the usages of the Roman Catholic Church, and his rights, as bound to pay tithes and other dues, which give him a position to claim such privileges as a *franc tenancier tenant feu et lieu* in that parish and professing the Roman Catholic religion, as attached to such a condition. A right to a seat in the Church is one of these privileges. The right to a particular pew or seat involves a question of private contract no doubt, but a contract of a peculiar nature, which not merely involves an issue between him and the Curé and Church Wardens as administrators of the funds of the Church, but a faculty which may be disputed by an other, or may conflict with the interests of the whole of the Commoners of that particular Church. It partakes sufficiently of a public nature to become the subject of a mandamus.

Various arrêts of the Conseil Supérieur de Quebec, determining the rights of persons to lease of seats, contain general orders respecting others who are interested in seats. Vide writ of 2nd, May 1718 respecting lease to one *nommé* Greysac, 2 Edits and Ord., Parliamentary ed., p. 172. Also judgment of 27 February, 1707. Re Killeray, 2 Ed. et ord., 423. A writ of mandamus was granted by the Court of Queen's Bench, Quebec, commanding the Curé and Marguilliers of the Parish of Pointe-aux-Trembles to reinstate the oldest captain of militia in the possession of a *banc d'honneur*, Regina *vs.* La Fabrique de la Pointe-aux-Trembles, 2 Rev. de Leg., p. 52; also, in note, case cited Rex *vs.* Fabrique de Lotbinière.

I think the petition shows a *prima facie* case for a mandamus,

and after the writ had been granted, he should have been allowed to go to proof. It may further be remarked that the proceedings after service are in accordance with the provisions of the first section of chapter 10, C. P. C. (Vide art. 1024.) By article 1002, the defendant is required to plead specially. By article 1007 the defendant is required to plead specially. By article 1006, the Defendant is permitted to plead any preliminary exceptions. There is no provision for a demurrer to defendant after the writ is granted, and by inapplication it is excluded.

The object sought cannot so well be determined by any other mode. It has been held that a possessory action does not lie at between contestants for the seat. This remedy of mandamus has been made comfortable to our procedure in actions. As to the procedure, a liberal, practical view was taken in the Guibord case. Strictly speaking, it has ceased to be a prerogative writ, and there can be no valid reason to prevent parties proceeding upon the writ once granted to the determining of the matter at issue. While in England they are gradually breaking away from the trammels in which the arbitrary classification of remedies has bound them, it is scarcely wise under the system, which justly boasts of greater directness, to give a more restricted interpretation to their remedy than is now applied in England.

DORION, C. J., held that the Court below was right. Robillard said that he had held the pew for many years. On the 1st January he tendered his pew rent and asked to continue in possession of the pew. Our books said that the *mandamus* which lay in England also lay here. Our parochial system was not very different to that of Scotland and England. Numbers of *mandamuses* had been served on churchwardens, but none of them had been in relations to pews. No *mandamus* lay in England to enforce a private contract. No Catholic Parishioner had a right to a pew in a church without a contract of purchase. Mr. Robillard had no more right to a pew in the Beauharnois church than he had to one in Quebec. He must have a title either by purchase or prescription. The right to a pew in a church was only obtained by contract. This was a private contract, not affecting any one else. The Marguilliers, as Mr. Robillard said, sold the pew over him illegally. Secondly, there was no *mandamus* in England where

there was a specific remedy. Undoubtedly Mr. Robillard could get his pew by action. As to the form in which this case was brought, he cited the case of "Bélanger *vs.* Burns," from *Edits et Ordonnances*, and that of Auger *vs.* Gingras. In these and other cases they could have obtained all they wanted by action. Now the case of Captain LeComte, the case was a different one. It was not a particular pew which he sought to obtain, but he wanted to find a seat. If the door was closed to a parishioner he had recourse by mandamus, but a *mandamus* did not lie in this case.

Monk, J., said it would seem as if the petitioner were endeavouring to obtain a public right, which was in reality only a private one. The proper course for him to pursue in this matter was by an action. This was entirely a private matter and the remedy was specific.

Jugement confirmé. l'honorable Juge Ramsay dissident.

DOUTRE, DOUTRE & HUTCHISON,
Pour l'Appelant.

DANSEREAU & SEERS,
Pour les Intimés.

COUR SUPÉRIEURE;

Siégeant à Napierville, comté de Napierville,
en matière de

CONTESTATION ELECTORALE.

Coram CHAGNON, J.

No. 165.

Ex-parte

ANTOINE GOYER,

Pétitionnaire,

vs.

SIXTE COUPAL,

Défendeur.

Jugé : Que lorsque le Pétitionnaire réclame le siége, un *Bill of Particulars*, ou liste des électeurs auxquels le Pétitionnaire veut s'objecter, ainsi que des chefs d'objection que le pétitionnaire entend faire valoir contre leurs votes, doit être produit et régulièrement signifié à la partie adverse au moins dix jours avant le jour fixé pour le procès, en conformité aux règles, principes et pratiques suivis en Angleterre pour la contestation de l'élection des membres de la Chambre des Communes ;

Que la non-production, ou la production irrégulière d'un *Bill of Particulars* ne peut entraîner le renvoi de la pétition, ni faire déclarer que le pétitionnaire a abandonné tous ses procédés sur la pétition, mais a seulement l'effet d'empêcher ce dernier de faire la preuve de l'illégalité des votes qu'il conteste ;

Qu'un *Bill of Particulars* énonçant que le pétitionnaire s'objecte à *tous* les votes pris dans une *telle* paroisse à *telle* élection, à raison de l'illégalité du rôle d'évaluation et de la liste électorale de cette paroisse, est suffisant.

Per Curiam.—Le Défendeur fait motion qu'en autant que le Pétitionnaire, dans les six jours qui ont précédé le jour fixé pour le procès, n'a pas produit de *Bill of particulars*, ou liste des voteurs auxquels il s'objecte, suivant les principes et règles suivis en Angleterre, pour la contestation de l'élection des Membres de la Chambre des Communes, la pétition d'Election soit renvoyée, et le Pétitionnaire soit déclaré avoir abandonné tous procédés sur sa pétition.

La première chose à s'enquérir sur l'examen de cette motion est de savoir quels sont et quels ont été les principes, règles et pratiques usités en Angleterre, quant à la nécessité de fournir une liste des voteurs incriminés.

Il est d'abord à propos de remarquer que notre acte des Elections contestées de 1874, non plus que celui de 1873, ne contient

ment rien dans leur dispositif, qui oblige aucune des parties à la pétition, de fournir aucune liste des voteurs incriminés, mais il était laissé, dans l'un et l'autre acte, à la majorité des Juges de la Cour Supérieure, de faire des Règlements et ordres généraux pour l'exécution efficace de ces actes, leur intention, leur objet, et toutes règles de pratique et procédures se rattachant aux pétitions d'Elections et à leur décision ; et il était de plus déclaré dans ces actes que si de tels règlements et règles de pratiques n'étaient pas faits par les Juges, les principes, pratiques et règles qui régissaient à l'époque de la passation de ces actes, les pétitions d'Elections relatives à l'Election des Membres de la Chambre des Communes en Angleterre, seraient observées, en autant qu'elles pourraient l'être par la Cour et le Juge, sans être en contradiction avec ces actes. Sous l'acte de 1873, la majorité des Juges fit des règles de pratique, mais sous l'acte de 1874, ils ne jugèrent pas à propos d'en faire, de sorte que l'Election dont le Pétitionnaire se plaint, ayant été faite sous l'opération de l'acte des Elections contestées de 1874, le tribunal chargé de la contestation de cette Election, doit avoir égard aux règles et règlements suivis et en force à l'époque de la passation de cet Acte, en Angleterre, quant à la procédure sur cette pétition d'Election.

L'Acte Impérial, appelé *Grenville Act*, et passé dans la 10e Geo. 3, Ch. 16, établit l'ancienne procédure sur les pétitions d'Elections, procédure qui a été depuis longtemps modifiée et changée par des actes subséquents. Avant le *Grenville Act*, les contestations d'Elections étaient décidées par la Chambre des Communes elle-même, et c'est par cet acte que la pratique fut introduite de faire décider les contestations d'Elections par des comités parlementaires, choisis pour cet objet ; et depuis lors, ces comités étaient le seul tribunal légitime et compétent, devant lequel toutes objections, quant à la forme et au fond, devaient se décider. Cet acte requérait-il une liste des voteurs incriminés ? Il paraîtrait que non, d'après ce que dit Rogers (*on Elections*, page 587.). L'acte 53 Geo. 3, Ch. 71, reproduit subséquemment, avec quelques modifications par l'acte 9, Geo. 4, ch. 22, contiendrait la première disposition obligeant les parties à une pétition de faire une liste des voteurs incriminés. Depuis lors, tant que les contestations d'Elections se firent devant les comités parlementaires, il y a eu toujours

dans les Statuts des dispositions formelles, ordonnant la production d'une telle liste. Voici la clause, telle que nous la trouvons dans un acte subséquent, réglant la procédure à suivre sur les Pétitions d'Elections devant les comités, savoir dans l'acte 11 & 12 Victoria, ch. 98, appelé " The Election Petitions, act 1848, " section 55: "That the parties complaining of or defending the Election or " return complained of in any Election Petition, shall, except in " cases herein before provided for, by themselves or their agents, " deliver in to the clerk of the general committee lists of the voters " intended to be objected to, giving in the said lists the several " heads of objection, and distinguishing the same against the " names of the voters excepted to, not later than six of the clock " in the afternoon on the sixth day next before the day, appointed " for choosing the committee to try the petition complaining of " such Election or return. " On voit par cette clause que la nécessité d'une telle liste était bien impérieuse.

Notre Statut réglant la contestation des élections de nos membres devant les comités parlementaires (Statuts Refondus du Canada, ch. 7), avait dans la Section 80e, la même disposition. " Section 80. Les parties se plaignant par pétition d'une élection " ou rapport, ou le défendant, remettront, etc., etc., par elles-" mêmes ou leurs agents, au président du dit comité spécial, des " listes des électeurs que l'on récuse, en donnant dans les dites " listes les divers chefs d'objections, et les notant vis-à-vis les noms " des électeurs récusés, et le dit Président fera déposer les dites " listes dans les archives du dit comité."—"Section 81e. Les dites " listes, etc., etc., seront remises au dit Président en aucun temps " avant six heures dans l'après-midi du jour auquel, suivant l'ordre " de la Chambre, le dit comité spécial aura d'abord reçu ordre de " s'assembler, pourvu que le dit comité se soit réellement assemblé, " et ait procédé dans l'affaire le dit jour, ou à la même heure, le " premier jour auquel le dit comité s'assemblera et procèdera dans " l'affaire." Les clauses de notre Statut, comme il est facile de le voir, sont bien les mêmes que celles du Statut Anglais de 1848, tant pour le temps auquel ces listes devaient être produites, que comme imposant à chaque partie la nécessité de les produire; mais il faut remarquer que le texte de ces Statuts n'exigeait pas que le Pétitionnaire réclamât le siége pour lui imposer ce devoir. Sub-

séquemment, après la passation d'un acte fait dans le but de prévenir la corruption dans les élections : 17 et 18 Vict., ch. 102, 1854, "The corrupt practices Prevention act," vint l'acte impérial, appelé "The Parliamentary act of 1868," passé le 31 Juillet 1868, 31 et 32 Vict., ch. 125—par lequel tout un dispositif nouveau fut fait sur le sujet des Pétitions d'élections, et par lequel un tribunal nouveau fut aussi créé pour les entendre, savoir les tribunaux ordinaires présidés par les Juges. Notre acte des élections contestées de 1873, en est à peu près la copie. Dans cet acte impérial, comme dans les nôtres de 1873 et de 1874, il n'y a plus aucune disposition à l'effet d'obliger les parties à une Pétition d'Election, de fournir cette liste de voteurs, mais dans cet acte impérial, comme dans les nôtres, il est déclaré que les Juges pourront faire des règles de pratique, règlements et ordres, quant à la procédure à suivre dans de telles Pétitions, et, dit l'acte impérial de 1868, si de telles règles ne sont pas faites par les Juges, les règles, pratiques et principes en usage devant les comités parlementaires, ci-devant chargés de ces contestations, seront suivis. Dans nos actes de 1873 et 1874, à défaut de règles de la part des Juges, ce sont les règles en usage en Angleterre, pour la contestation de l'Election des membres de la Chambre des Communes, qu'il nous faut suivre.

Après la mise en force de cet acte impérial de 1868, la majorité des Juges, en Angleterre, a de fait promulgué des règles et réglements pour l'exécution efficace de cet acte ; et on trouve parmi ces règles, la suivante, qui est la règle 7me : "When a Petitioner claims the seat for an unsuccessfull candidate, alledging "that he had a majority of lawful votes, the party complaining of "or defending the election or return, shall, six days before the day "appointed for trial, deliver to the master, and also to the address, if any, given by the Petitioneers and Respondent, as the "case may be, a list of the votes intended to be objected to, and "of the heads of objection to each such vote, etc., etc."

Cette règle, comme on le voit, n'exige la production de cette liste, que lorsque le Pétitionnaire réclame le siège sur le principe qu'il a eu la majorité des votes légaux, et cette liste, dit cette règle, devra être fournie six jours avant le jour fixé pour le procès, et non pas dans les six jours précédant le jour fixé pour le procès, comme

le dit la motion du défendeur. Cette règle est encore en force aujourd'hui en Angleterre ; du moins je dois le croire, d'après l'ouvrage de Leigh et Lemarchant, qui a été publié en 1874, et qui ne mentionne que les règles faites sous l'acte impérial de 1868 comme étant en force sur les Pétitions d'Elections.—Voir Leigh et Lemarchant " On the law of Elections and Election petitions ".—pages 77, et 279 et suivantes.

Plus tard, le 19 Juillet 1872, l'acte du scrutin secret a été passé en Angleterre—35 et 36 Vict., ch. 33 ; la section 27 de cet acte dit que la partie de cet acte ayant rapport aux Elections parlementaires, sera considérée comme faisant partie de l'acte Impérial de 1868, dont il n'est qu'un amendement. Les règles faites par les Juges en 1868 restèrent donc en force sous l'acte du scrutin en autant qu'elles pouvaient s'appliquer à ce dernier acte ; et dans les matières auxquelles elles ne pouvaient pas s'appliquer, les règles suivies devant les comités Parlementaires, règles qui exigeaient aussi la production d'une liste de voteurs, restaient en force. On doit donc conclure que d'après ces règles, il y avait, lors de la passation de notre acte des Elections contestées de 1874, nécessité de produire la liste des voteurs incriminés, en autant que la chose pouvait se faire pour rendre efficace l'exécution de cet acte. Le Pétitionnaire dans la Pétition d'Election qui nous occupe, ayant réclamé le siége, parce que, dit-il, il a eu réellement la majorité des votes légaux, était donc obligé de fournir une liste des Electeurs, auxquels il objectait, et le temps pour la fournir était fixé à six jours avant le jour fixé pour le procès.

La seconde question est celle-ci : Le Pétitionnaire a-t-il produit un *Bill of particulars*, ou liste des voteurs objectés, et cette liste est-elle suffisante ?

Il est constaté par le dossier que le 27 Janvier dernier, un *bill of particulars* a été produit par le Pétitionnaire, lequel a été signifié à la partie adverse le même jour ; le procès ayant été fixé au 3 Février, ce *Bill of Particulars* aurait donc été filé le 7ème jour précédant celui fixé pour le procès, c'est-à-dire qu'on a laissé entre le jour de la production et le jour fixé pour le procès, juste les six jours, dont parle la règle 7ème des Juges d'Angleterre. Y a-t-il là erreur quant au temps ? Je ne le crois pas. La règle ne requérant pas, comme le dit la motion, cette production dans les

six jours précédant le procès, mais six jours avant celui fixé pour le procès, je considère que le Pétitionnaire, en produisant ce document le 7e jour avant celui fixé pour le procès, était à temps, car il le produisait de manière à laisser six jours juste avant le procès. D'ailleurs, quand même il l'aurait produit le 8e ou le 9e jour avant le procès, j'aurais considéré sa production régulière, car je suis disposé à interpréter la règle en ce sens qu'il faut que cette production se fasse au moins six jours avant le procès, afin de permettre aux parties d'en prendre communication et de se préparer à la preuve des faits qui y sont consignés. Dans la cause citée par le Défendeur, et rapportée à la page 114 des rapports de O'Malley et Handcastle, la liste avait été filée trois jours seulement avant le procès, et par conséquent en dedans des six jours, ce qui n'est pas le cas ici.

Mais le Défendeur dit qu'il n'est pas suffisamment détaillé. En effet ce document constate et exprime que les votes, dont le Pétitionnaire demande l'élimination, sont ceux de tous les voteurs mentionnés dans la liste électorale de la paroisse de St. Patrice de Sherrington, sans les nommer, et ce sur le principe que la liste est nulle. Le Défendeur prétend qu'il eût fallu donner les noms des voteurs objectés, et l'objection faite à chacun d'eux. Je ne puis être de l'avis du Défendeur sur ce point. Je doute d'abord que, suivant la pratique suivie tant devant les tribunaux en Angleterre que devant les comités Parlementaires, il fût nécessaire de produire une liste de voteurs pour le cas de nullité d'une liste électorale. Cette nécessité pouvait très-bien se faire sentir dans le cas de personnes ayant encouru personnellement une disqualification, soit à raison de leur qualité et emploi, ou à raison de manœuvres corruptrices ou autres, dont elles auraient pu se rendre coupables, ou à raison de quelques reproches attachés à leur propre personne, car il était important pour servir les intérêts de la Justice que ces objections fussent connues de la partie adverse, d'avance, pour prévenir toute surprise ; mais ici, on ne se fonde pas sur un reproche attaché à la personne, mais aux procédés mêmes du corps, ou des officiers qui sont chargés par la loi de faire les rôles d'évaluation et les listes électorales. Les voteurs pouvaient très-bien avoir qualité pour jouir du droit de vote, mais on fait reproche à la procédure des conseils et des officiers chargés de la confection des

listes et rôles. Il me semble que ce chef d'objection était suffisamment expliqué au Défendeur en le mentionnant dans la pétition, et qu'il n'y avait pas besoin de le répéter dans un *Bill of Particulars*. Dans tous les cas, pour éviter tous doutes sur ce point, le Pétitionnaire a encore formulé cette cause de plainte dans son *Bill of Particulars*. Pouvait-il le mentionner d'une manière plus légale qu'il ne l'a fait ? Il eût pu, à vrai dire, le mentionner d'une manière plus détaillée en mentionnant les noms de tous et chacun des voteurs pour cette Paroisse de St. Patrice de Sherrington, mais ce détail n'aurait pas rendu la mention plus légale. Du moment que le Pétitionnaire faisait connaître qu'il demandait le rejet de tous les votes donnés dans la paroisse de St. Patrice de Sherrington, qu'il demandait ce rejet parceque les rôles d'évaluation et les listes électorales étaient nulles, et n'avaient aucune force ni valeur ; il en avait assez dit pour saisir le Défendeur des noms de ceux aux votes desquels il s'objectait, et du chef d'objection unique qu'il avait contre tous ces votes.

Mais le Défendeur ajoute que la petition demande le rejet d'un grand nombre de votes, à part ceux donnés pour la paroisse de St. Patrice de Sherrington, et entr'autres d'un grand nombre de votes donnés par des personnes sur qui des manœuvres corruptrices ont été exercées, et cependant, dit le Défendeur, les noms de ces personnes ne sont pas donnés dans le *Bill of Particulars* du Pétitionnaire. En effet, si le Pétitionnaire prétend s'attaquer dans sa preuve à des votes donnés par des électeurs, votes qu'il prétend être illégaux pour cause de corruption et autres, nul doute qu'il eût fallu donner les noms de ces électeurs dans son *Bill of particulars* et aussi mentionner son chef d'objection contre chacun d'eux. Et s'il ne l'a pas fait, il lui faudra amender sa liste de voteurs pour pouvoir entrer dans cette preuve. Mais le fait que ces noms de voteurs ne seraient pas donnés dans la liste du Pétitionnaire, et le fait même qu'il n'y aurait eu aucune liste de voteurs produite, serait-il suffisant pour faire renvoyer la Pétition, ou faire déclarer par cette Cour que le pétitionnaire a abandonné ses procédés sur la pétition ? — Je ne suis pas de cet avis. La loi devant les comités Parlementaires aussi bien que les règles et réglements faits par les juges ont toujours exprimé quelle serait la conséquence pour la Pétition du défaut de listes ou de listes insuffisantes ; ce sera le

refus qui devra être fait à la partie en défaut de prouver l'invalidité d'aucun vote non mentionné d'une manière spéciale avec son chef d'objection particulier dans la liste des voteurs incriminés. Voyons d'abord l'acte Impérial "The Election Petitions act of 1848." La section 74 dit: "No evidence shall be given before "the select committee, or before any commission issued by such "committee, against the validity of any vote not included in one "of the lists of voters delivered to the general committee as afore-"said, or upon any head of objection to any voter included in any "such list other than one of the heads specified against him in such "list."— Nos Statuts Refondus auxquels j'ai référé plus haut disent aussi, ch. 7, s. 83 — "Il ne sera pris devant le comité spé-"cial ou devant aucune commission nommée par le dit comité, "aucune preuve contre la validité d'aucun vote qui ne sera pas "compris dans une des listes d'Electeurs remises comme susdit, ou "contre aucun chef d'objection à aucun électeur nommé dans la "dite liste, autre que l'un des chefs allégués contre lui dans la "dite liste.—" Les règles de pratique faites par les Juges en Angleterre sous l'acte impérial de 1868, disent aussi, dans la règle 7me, après avoir exigé la production de telles listes: "And no evi-"dence shall be given against the validity of any vote, nor upon "any head of objection not specified in the list, except by leave of "the court of common pleas or a Judge at Chambers, upon such "terms as to amendment of the list, postponement of the Inquiry, "and payment of costs as may be ordered."—Il me semble, d'après la lecture de ces règlements, tant ceux incorporés dans les Statuts primitifs que ceux exprimés dans les règles de pratique des Juges anglais, qu'il ne peut y avoir d'ambiguïté sur la conséquence à donner au défaut de délivrance de ces listes, et aux lacunes qui peuvent y exister. C'est non pas le renvoi de la contestation, mais l'impossibilité de faire preuve de l'invalidité des votes non-inclus dans ces listes. Donc le Pétitionnaire réclamant le siège ne pourrait profiter de l'illégalité des votes, non-inclus dans sa liste, ni même la prouver. S'il avait dû y avoir renvoi de la Pétition, il n'était pas nécessaire de dire que la partie ne pouvait faire preuve de ces votes non détaillés dans les listes. La manière dont s'expriment les Statuts et les règlements des Juges va à dire tout au contraire que la Pétition reste pendante, puisque la preuve n'est

qu'arrêtée. Le Défendeur, pour les raisons invoquées, ne pourrait donc obtenir les conclusions de sa motion.

Mais le Pétitionnaire dit : Sous notre acte du scrutin de 1874, il n'est pas nécessaire de faire de telles listes, parceque quand même on prouverait qu'un voteur a été corrompu, ou a été disqualifié d'aucune manière, ce vote ne peut être retranché parce qu'il est impossible de savoir pour qui ce voteur a voté, la loi déclarant que le voteur n'est pas obligé de dire pour qui il a voté. En effet, d'après la nature et les détails de notre acte des élections contestées de 1874, il est impossible de tracer le vote de l'électeur jusque dans le bulletin de vote. En Angleterre, sous l'acte du scrutin de 1872, la règle quant à la nécessité de fournir cette liste pouvait avoir son application dans tous les cas, parce qu'il me paraît possible sous cet acte de tracer ce vote jusque dans le bulletin de vote, si le vote est invalidé par la Cour— car la loi pourvoit à ce qu'il sera annexé à chaque bulletin de vote délivré aux voteurs, une feuille appelée *counterfoil*, sur laquelle le Greffier en délivrant le bulletin inscrit le numéro du voteur, tel qu'il apparaît dans le régistre des voteurs, et sur laquelle il inscrit aussi le numéro du bulletin, car chaque bulletin est numéroté. De cette manière si un vote est invalidé par la Cour, la Cour, pour le tracer et voir pour qui cette personne a voté, peut ordonner l'examen et la production du bulletin, et des *counterfoil*, et elle voit ainsi pour qui ce vote a été donné, et peut être mise en état de le retrancher ; et c'est pour cela que, même sous l'empire du scrutin secret en Angleterre, ces règlements exigeant la production de la liste dans tous les cas de contestation de votes, peuvent avoir leur application.

Mais ici, notre acte des élections contestées de 1874 n'offre aucune possibilité d'identifier l'électeur. Il n'y a pas de numéro sur le bulletin de vote qui puisse faire reconnaître l'électeur ; il n'y a pas de *counterfoil* non plus : comment alors serait-il possible, en thèse générale, de retrancher un vote invalidé pour cause de défaut de qualification ? Et pour quel objet et dans quel but aurait-on raison de requérir dans ces cas une liste de tels voteurs incriminés ? Je comprends parfaitement que certains votes, même sous notre système, puissent être ajoutés ou retranchés : comme si le bulletin de vote lui-même, ne comporte pas la marque requise pour voter, ou comporte quelqu'écriture, qui puisse faire reconnaître l'électeur,

ou ait été retranché indûment par l'Officier-Rapporteur, alors il y a possibilité, d'après notre acte, de retrancher ; mais s'il s'agit d'un défaut de qualification chez l'électeur, comme s'il n'avait pas l'âge requis, etc., etc., il est vrai de dire que cet acte n'offre aucune marque d'identifier l'électeur dans son bulletin de vote ; et alors pour ces derniers, quelle raison y aurait-il d'exiger la délivrance ou production préalable de la liste de tels voteurs ? Cependant les mêmes raisons que je donne, pour rendre inutile la production de listes dans un tel cas, sont aussi de bonnes raisons pour empêcher la preuve de l'illégalité de ces votes, car s'ils ne peuvent être retranchés, pourquoi en prouver l'illégalité ? Si donc le Pétitionnaire croit avoir le moyen, en prouvant l'invalidité de certains votes, de pouvoir les faire retrancher, il faut qu'il les comprenne dans sa liste. Si au contraire, il est confiant qu'il ne peut les faire retrancher, il ne doit pas faire de preuve à ce sujet.

Si la base de la contestation du vote, repose sur des faits de corruption, et qu'on veuille faire remonter la source de la corruption jusqu'au candidat, ou à ses agents, la Section 73 de notre acte d'Elections contestées de 1874, presqu'en tout semblable à la section 25 du *Ballot act* anglais, fournit des moyens de retrancher ce vote au candidat dans l'intérêt duquel ce vote a été corrompu, sans qu'il y ait besoin de connaître réellement pour qui cette personne a voté — ; or la preuve de la corruption d'un tel vote ayant pour effet d'opérer une réduction du nombre de votes donnés à un candidat, ne nécessiterait-elle pas la préparation d'une liste des voteurs contre les votes desquels on prétend faire cette objection ? Il me semble que oui.

Au Pétitionnaire donc à examiner sa position quant aux votes qu'il allègue dans sa Pétition avoir été illégalement donnés. S'il veut entrer en preuve sur ces faits particuliers de corruption d'aucun voteur, ou de disqualification d'un voteur quelconque, il devra amender sa liste en conséquence avant d'entrer en preuve ; autrement peut-être—ne devrait-il se borner qu'à la preuve de faits généraux de corruption, sans entrer dans la preuve spéciale de l'invalidité d'aucun vote.

On conçoit que les remarques que je viens de faire ont peu d'à-propos, si on ne considère que la motion qui a été faite, car cette motion, pour être décidée, n'avait pas besoin de ces considérations :

cependant la Cour a cru devoir les faire, à raison des prétentions émises par le Pétitionnaire, lors de l'argument sur la motion, à l'effet qu'il n'y avait pas besoin de *Bill of Particulars* sous l'opération de notre acte, parce qu'il n'y avait pas moyen de tracer le vote de l'électeur.

La motion est donc renvoyée avec dépens.

CHARLAND & PARADIS,
Avocats du Pétitionnaire.

M. HART,
J. L. DECARY,
E. BUREAU.
Avocats du Défendeur.

Texte du Jugement :

Après avoir entendu les parties par leurs avocats respectifs, sur la motion faite par le Défendeur à l'effet de faire renvoyer la pétition, attendu le défaut de production d'un *Bill of particulars* de la part du Pétitionnaire.

Considérant que le Pétitionnaire a produit au dossier, dans le temps requis par les règles et règlements en force en Angleterre pour la contestation de l'élection des membres de la Chambre des Communes, un *Bill of Particulars*, lequel a été signifié régulièrement à la partie adverse.

Considérant qu'en supposant que ce *Bill of Particulars* aurait été irégulièrement produit, le Défendeur ne pouvait s'en plaindre qu'en en demandant le rejet du dossier, ce qu'il ne fait pas par sa motion.

Considérant que le défaut de mention dans ce *Bill of Particuars* des noms des voteurs, dont on veut faire déclarer le vote illégal, ainsi que des chefs d'objection que le Pétitionnaire veut faire valoir contre leurs votes, ne peut qu'empêcher le Pétitionnaire de faire la preuve de l'illégalité de tels votes, mais ne peut avoir l'effet de faire renvoyer la Pétition, ou de faire déclarer que le Pétitionnaire a abandonné tous ses procédés sur la Pétition.

Considérant que les allégations du *Bill of Particulars* sont suffisantes, en autant qu'elles s'appliquent à l'illégalité des votes donnés dans la paroisse St. Patrice de Sherrington ; le chef d'objection unique énoncé contre tous les votes de la dite paroisse, par le

Pétitionnaire, étant la nullité du rôle d'évaluation, et de la liste électorale elle-même.

Considérant d'ailleurs que, pour les raisons invoquées dans sa motion, le Défendeur ne peut obtenir le renvoi de la Pétition, non plus que faire déclarer que le Pétitionnaire a, par ce fait, abandonné tous procédés sur sa dite Pétition.

Il est ordonné que la dite motion soit renvoyée, et la dite motion est de fait renvoyée avec dépens.

Napierville, 15 Février 1875.

(Signé), H. U. CHAGNON, J.C.S.

IN THE COURT OF QUEEN'S BENCH.

APPEAL SIDE.

MONTREAL, 16 JUIN 1877.

Coram : DORION, J. EN C., MONK, J., RAMSAY, J., SANBORN, J., ET TESSIER, J.

No. 25.

THE ÆTNA LIFE INSURANCE COMPANY,

(*Defendants in the Court below,*)

APPELLANTS,

AND

WILLIAM BRODIE,

(*Plaintiff in the Court below,*)

RESPONDENT.

JUGÉ : Que dans une action pour le recouvrement du montant d'une police d'assurance émanée sur une application qui contient des ratures et des allégués contradictoires quant à la somme à assurer, la preuve testimoniale sera admise pour prouver le montant de l'assurance.

APPELLANTS' REASONS.

The facts of this cause are few, and only one point calls for the decision of the Court, but this point virtually decides the whole case.

The Respondent sues for $2000 on a Policy of Life Insurance issued to him by appellants on the 1st November, 1867, on what is called the eight year system,—that is, the amount of the Insurance was to be paid on the death of the insured if he died before the eight years expired, and at the expiration of the eight years if he then survived—which was the case. The defence of the Appellants is that the sum of $2000 mentioned in the policy as the sum insured, was inserted solely by error or oversight; that the premiums paid by the Respondent are manifestly only those of a $1000 Policy; and the Company claims, that given the age of the insured, 22 years, the annual premium, and other facts stated in the application and Policy, the amount insured is a mere matter of calculation, easily ascertained beyond question or doubt according to the well established principles and rates of life insurance, which now approaches to an exact science in questions of this kind, and is sustantially uniform in its working among all first-class companies.

The Appellants wish to prove how the mistake occurred: that the application was first begun to be written out for $2000 on the eighteen year system, but was changed to the eight year system, the amount to be insured to be reduced to $1000, so that the annual premium payable thereon would not greatly differ from the annual premium Respondent would have paid for $2000 on the eighteen year system. This change was duly made as to the term of years, as it appears from the application fyled, by erasing the "een" in eighteen; but unfortunately the "two" before the "thousand" was by error or oversight omitted to be changed. The change, however, and the amount actually insured were correctly stated in figures in the margin of the application in the usual manner, as the Court will see by reference thereto, No. of List; and the attention of the Court is specially directed to the evident change made in the application, and to the amount stated in figures, as constituting at least an unquestionable *commencement de preuve* in favor of Appellants, if any were required.

The whole question, therefore, is this: With the correct amount stated in figures in the application, with the evidence of change afforded by the application itself, and with the age and premiums and data given which make the correct amount which Respondent

is entitled to receive a mere matter of calculation, — shall the Appellants or shall they not be permitted to completely explain by parol evidence and show that the amount "two thousand dollars" was inserted by error in the Policy?

It seems to Appellants that the attempt to bar them from making such proof is without foundation in law, justice, or common sense, and that the judgment appealed from cannot be maintained. Not to dwell on the violation of the principles clearly laid down by the authorities hereinafter cited, such a doctrine as that invoked by the Respondent would be simply monstrous in its consequences. If the amount written on the Policy is to stand unalterably fixed in such cases, then if the sum "two hundred thousand dollars" had been inserted in the Policy by a similar error or oversight, the Respondent would have been equally entitled to recover two hundred thousand dollars from the Company, although he had manifestly paid the premium for only one thousand dollars insurance, and the Company would have been told it was barred from all defence and all explanation as to how the error occurred, unless forsooth it had taken the precaution of making preparation for the error by obtaining formal written proof of its intention to do so.

The Court will observe that in this case the Company did not wait till the Policy matured and then refuse payment. As soon as it decovered the error it notified Respondent of it, and declared its intention to abide by the correct amount only.

In any case the Company could only be barred from proving error by the ten years prescription, and this only runs from the time of discovery by Art. 2258 C. C.

The contract is one that can be proved by parol, and therefore greater freedom in making proof is allowed.

McGillivray *vs.* Montreal Ass. Co.'y, Q. B., 2 J. 221.

Clark *vs.* Whitney, 9 R. 339.

Authorities cited in 3 J. 90, 93.

In all matters, even in judicial proceedings, proof of error is allowed by our law. C. C. Arts 1047, 1245, 1920 and 1926.

The case is one which certainly admits of parol proof under Art. 1233 C. C. *Vide* 5 Larombière, p. 155, No. 15, on Art. 1348 of C. N. and authorities there.

The English Courts of Equity have never refused to correct mistakes upon sufficient proof being made that the Policy does not contain the agreement actually entered into by the parties.

Vide 4 Eng. Jurist, Pt. 1, p. 1169-70, and authorities cited there. 6 Eng. J., Pt. 1, p. 1111, and 11 do., p. 962.

1 Ves. Sen. p. 558, and p. 317.

Phillips on Ins. No. 116.

These authorities shew that mistakes will be corrected by the Court on parol evidence alone. True, the evidence of mistake must be conclusive, but Appellants will willingly consent to the dismissal of their action at final hearing if they fail clearly to establish their case, or fall short of mathematical certainty. Then Appellants' case is much stronger than any in the English authorities, as the correct sum amounts to no more than a matter of calculation, and is moreover correctly stated in figures in the Application, which is made a part of the Policy.

The Appellants confidently ask reversal of the judgment appealed from.

APPELLANTS' EVIDENCE IN QUESTION IN THIS APPEAL.

Evidence of WILLIAM H. ORR: I am the chief agent of the Company Defendant for the Dominion of Canada.

I have already been examined as a witness in this cause by the Plaintiff. I recognise the document Defendants' Exhibit Number Six now shown to me. I took said document or application from Plaintiff. The whole of the writing on the face of it, except the signature "Wm. Brodie" written at the foot of the application, and again at the foot of the answers, is in my handwriting.

Question. Please mention the time, place and circumstances under which said application was written by you and signed by the Plaintiff?

(Objected to as illegal and irrelevant, and as enquiring for verbal evidence to vary a written contract. Objection maintained. The Defendants respectfully except to the ruling and reserve their right to have the same revised.)

Question. How did you write "two thousand" near the top of said application and write in the margin $1000.00 ?

(Same objection as raised to the last question. Objection maintained. Same exception by the Defendants.)

Question. When did you write the words in figures appearing in the margin of said application, viz :

"Endowment at 30 with profits, $1000.00...22...$163.44."

(Same objection as to the foregoing. Same decision. Same exception.)

Question. Were said words and figures in the margin written before or after Plaintiff signed the body or upper part of said application ?

(Same objection. Same decision. Same exception.)

And further for the present deponent saith not, and this his foregoing deposition having been read over to him, he declares it to contain the truth, persists therein, and hath signed.

RESPONDENT'S REASONS.

Under a policy of insurance issued at Hartford, Connecticut, dated 13th October, 1866, and countersiged at Montreal, by their general agents for Canada, Appellants assured the life of Respondent for a period of eight years, in the sum of $2,000, payable to Respondent at the termination of the interval, should he survive, or to his heirs and assigns, should his death occur during the pendency of the risk. The policy was of the endowment participating class, entitling insured to participation in profits and dividends.

Respondent duly paid all required premiums up to the 12th of October, 1869, when he was unexpectedly served with a protest from Appellants, setting forth that the policy in question had, by omission aud mistake, been issued for two instead of one thousand dollars, demanding its return, and tendering in its place a policy for the lesser sum named. To this demand Respondent formally replied, denying the assertion so made, and solemnly claiming that the insurance as effected was properly set forth and covenanted in the policy at issue.

In order to avoid useless intermediate litigation, it was mutually understood that the receipt of the subsequent premiums, or the acknowledgments given by the Company, should not alter or prejudice the rights of either party.

Upon the expiry of the eight years, the ordinary formal proofs were fyled with the Company, and Respondent made demand for the payment of the sum assured, together with such profits and dividends as had accrued.

Appellants replied by notarially tendering an amount which they claimed represented the result of a one-thousand-dollar risk.

The present action followed.

It was pleaded :—

" That the said Defendants were asked to insure Plaintiff for " the sum of $2,000, under the eighteen years system, that is, " for eighteen annual premiums. And the said application by " Plaintiff was begun to be made out with a view to such insur- " ance, and the said Plaintiff was then and there, before the said " application was completed, informed by the agents of Defend- " ants at Montreal that he (the Plaintiff) would run the risk of " being rejected, if he applied for an insurance of $2,000 under " said 18 years system, to which the said Plaintiff replied that he " would not, on any consideration, expose himself to the danger " of being rejected, as he had already been rejected, and as his " rejection by Defendants would prevent him obtaining insurance " in other Companies, whereupon it was then and there suggested " by Defendants' agent that the said Plaintiff should apply for " an insurance on the eight years plan for the said sum of $2,000, " to which the Plaintiff objected, on the ground that the pre- " miums thereof would be too large or too heavy for him to pay, " and it was then and there agreed between the Plaintiff and the " Defendants' agent, before said application was completed, that " it should be changed, and he made an application for $1,000 " insurance on the life of said Plaintiff under the eight years " system ; that the said application was then and there changed " accordingly to the eight years system, upon a policy of $1,000, " and the premiums for that amount ; but by error and oversight " the word "two" before the word "thousand," first written " therein under the first proposal to insure for this amount, was

" allowed to remain unchanged and uncorrected, but the said " change was effected, and the true amount was then and there " indicated in figures on the said application, together with the " amount of premiums payable thereon, as appears by said appli- " cation herewith fyled as Defendants' Exhibit No. 1, and it was " in consequence of the error aforesaid that a policy of $2,000 was " by error issued and delivered to Plaintiff. "

Respondent made such formal evidence as was required for the identification of the policy and its signatures, and closed his *enquête.*

Appellants then went to proof, and evidently appreciating the legal impossibility of destroying the effect of a solemn contract under seal with verbal testimony, put respondent in the box. His evidence seems to have brought little comfort to the Company, seeing that the learned counsel for the defence have declared that they will not avail themselves of it.

Respondent next invoked the aid of Mr. W. H. Orr, one of the general agents of the Ætna in Canada, and replies were sought to a number of questions, the non-allowance of which by the judge at *enquête* with the subsequent judgment of the Court *in banc*, forms the basis of the present appeal. We quote from the deposition of this witness :—

Question 1st. Please mention the time, place and circumstances under which said application was written by you and signed by the Plaintiff ?

Objected to as illegal and irrelevant, and as enquiring for verbal evidence to vary a written contract.

Objection maintained.

The Defendants respectfully except to the ruling, and reserve their right to have the same revised.

Question 2nd. How did you write " Two thousand " near the top of said application, and write in the margin " $1,000 " ?

Same objection as raised to the last question.

Objection mantained.

Same exception by the Defendants.

Question 3rd. When did you write the words in figures appearing in the margin of said application, viz : " Endowment at 30 with profits...$1,000.00...22...$163.44 ? "

Same objection as to the foregoing.

Same decision.

Same exception.

Question 4th. Were said words and figures in the margin written before or after Plaintiff signed the body or upper part of said application ?

Same objection.

Same decision.

Same exception.

These four decisions, with the confirming judgment subsequently rendered by the Superior Court, constitute, as already mentioned, the basis of this interlocutory appeal.

In a case of this kind, Appellants may fairly be expected to make the most exact preliminary proofs, ere proceeding to urge questions which go toward the destruction of a formal written contract. They have failed to do so, in two important respects.

The pleadings are based upon the pretension that this error in amount is to some extent disclosed by the application, which the policy refers to and declares to be as much "part and parcel" of it, as if fully recited.

Strange to say, no proof of record exists establishing that the application filed being piece No 26 is that which induced the issuing of the policy sued upon, or which is referred to therein as forming "part and parcel" of the conditions of the risk.

Each of the four over-ruled questions refer to this piece No. 26, and to it alone. Precise identification ought to have been first made. Here is the only evidence which the record discloses in reference to this paper. It appears at page one of Mr. Orr's deposition :—" I recognize the document, defendants' exhibit number six, now shown to me. I took said document or application " from Plaintiff, and the whole of the writing on the face of it, except the signature, 'Wm. Brodie,' written at the foot of the application, and again at the foot of the answers, is in my handwriting. "

There is nothing here to connect Exhibit No. 6 (piece No. 26) with Plaintiff's policy, or to show that this paper, put in by Appellants, was, or is that forming " part and parcel " of the subsequent contract of insurance. In any event, therefore, and what-

ever may be the correct principles of law with reference to the admission of oral testimony, the questions put were premature, out of place, and founded on a document not at the time proved to have been signed by Respondent, or to have even the remotest relationship to his policy of insurance.

We are thus met at the outset by an omission of so serious a kind, that any argument upon the actual merits of this appeal seems useless.

But Appellants' case is rich in other defects, to which the Respondent would briefly call the attention of the Court. It is respectfully urged that the four questions referred to were further premature, in that they were not preceded by proof of Appellants' tariff. Learned counsel evidently held the same opinion, for we find this question put in cross-examinatiou to Thomas H. Christmas, an employee of the company and witness on behalf of Mr. Brodie.

" What was the annual premium payable on an endowment " participating policy, to a person of twenty years of age, for a " term of eight years, for $2,000.00 on the half note system on " the 13th of October, 1866 ? "

Objection was taken to the question at *enquête* and maintained. *No reversal of that judgment has been sought, and it is not included in the present appeal.*. As a consequence, Appellants are not in position to ask for, or obtain, authority from this Court, which would justify evidence upon perhaps the most essential element of their defence, and without proof of which, their case would fall utterly to the ground.

The undersigned have so far sought to show the improvidence of this appeal. As to the merits, Appellants are seen attempting to over-ride Art. 1234 of the Civil Code :—

" Testimony cannot, in any case, be received to contradict, or " vary the terms of a valid written instrument. "

Respondent has taken action upon a policy of insurance, no clause or condition of which suffers contradiction from any other written instrument. The application of record, even if it be that referred in the policy, is in absolute harmony with it. Respondent is only held by what his signature is attached to. He is not responsible for, or bound by, unrecognized and unsigned writings

in the margin, which no more form part of the application than do the descriptive details which the Appellants have chosen to put upon the back of this document. And it may be noticed that these latter have been tampered with and altered. There are erasures visible as well of figures as of additions, and the appearance of this part of the application gives rise to suspicions, with reference to Appellants' whole defence, that perhaps do not at present need specific mention.

Respondent was for two whole years in peaceable possession of his policy. He had paid three premiums, and was on the point of meeting a fourth, when attacked by the Company's protest. It is impossible, after a such lapse of time—when the facts connected with the policy must have passed through one after another of Appellants' books, and have been subjected to repeated scrutiny during three years—when, perhaps, Mr. Brodie had secured credit and involved others by reason of the existence of such a security—that the Company can now be permitted to attempt the destruction of a solemn written contract by the evidence of an agent, whose personal interest in the issue of this controversy must be very great.

The Respondent humbly submits that the Court below did well in affirming the holdings given at *enquête* upon these four questions, and that the present appeal should be dismissed, as well for improvidency, as upon the merits.

Per Curiam : DORION, C. J.—Brodie, eight or ten years ago, applied to effect an insurance on his life—a terminable insurance. Application was made, and it contains erasures and alterations. The policy issued was for $2,000, on a preminm of $168 per annum, which sum was paid for two years. At the expiration of that period the Company discovered that they had issued a policy of $2,000, instead of one for $1,000. They told Mr. Brodie of the error. They protested him, and requested to be allowed to correct the mistake. After some discussion and negotiation, both parties signed an agreement that the premium should continue to be paid without any prejudice to the rights and pretensions of either party, and the dispute at issue be decided at the expiration of the policy. The policy has expired, and Brodie now sues. The Company plead that the application to be issued

was for $2,000, terminable in eighteen years. This time being considered too long, it was agreed to reduce the term to eight years, at the same time to reduce the amount of the policy, and leave the premium the same. By a mistake, however, the two in the two thousand in the body of the application had not been erased, but one had been put in the margin. Further, it was alleged that in the margin the premium and the amount of insurance were mentioned. The parties went to *enquête*, when Brodie denied that there had been any mistake, and said that he had been bored by an agent to effect an insurance. The insurance company summoned Mr. Orr, the agent, who had taken the application. This appeal had been taken from an interlocutory judgment, on written testimony, and involved the question of whether verbal testimony was admissible. There could be no difficulty about it. Article 2,471 of the code said a contract of insurance, effected by a company or individual authorized to transact it, was a commercial contract. This, then, was a commercial contract. This was a mercantile contract, and the same rule applied as governed commercial cases. Article 1,233 of the code, permitted proof in such cases by testimony of all kinds, while article 1,234, said that testimony was not permitted to contradict or vary the terms of a valid instrument, even in *inscription de faux*. Taylor and Greenleaf said that parole testimony was not allowed to add to or detract from a valid instrument. He quoted several other authorities, and continued that Taylor, at page 1,035, said that Courts of Equity sometimes admit documentary testimony whereby an instrument which did not expresss in exact terms what was intended, might be altered. In all cases parties seeking such relief found it a difficult task. They had first to show that there had been mistakes ; and secondly, that these mistakes ought to be corrected. There might be a mistake affecting one party alone. If there were no additional testimony, such as a rough draft of a document or of instructions, the position was held to be almost desperate, though parole evidence was constantly admitted in England. He recollected a case in point in the Court of Chancery of England. After a fire, a general merchant had applied for the amount of his policy of $2,000, which the company said was upon his crockery ware alone, that was not worth that amount. On parole proof the Court di-

rected the policy to be altered so as to cover all the stock. Storey said that parole evidence was admissible. Here we had an application made for an insurance of $1,000, and the 18 years of duration turned into 8. All this had to be explained. He must say that the Insurance Company had of course to make out a very strong case. The Court had now to decide the question of the parole testimony which was decided in the Court below. If the application were not proved to be connected with the policy of Insurance, the company would be entitled to the relief which they sought. The English books said a policy could not be sustained which contained an error. In England parties seeking relief had to make their motion in the Court of Chancery, and then have their documents altered in the other Court. Here this Court was a Court of Equity as well as a Court of Law. Documentary testimony could not be sent to another Court for correction, but here it could be corrected. The law, in his estimation, was not so exclusive as to exclude parole testimony, but the evidence must be conclusive and show that an error had been committed. Judgment for the appellants, reversing the judgment of the Court below and admitting *parole* testimony.

COUR DU BANC DE LA REINE.

EN APPEL.

MONTRÉAL, 16 JUIN 1876.

Coram DORION, J. EN C., MONK, J., RAMSAY, J., SANBORN, J., ET TESSIER, J.

BENJAMIN COMTE,

(*Adjudicataire en Cour Supérieure,*)

APPELANT,

et

DAME VIRGINIE ARCHAMBAULT & VIR,

(*Requérants en Cour Supérieure,*)

INTIMÉS.

JUGÉ : Que la Cour ne peut, après la licitation, changer les conditions de la vente, et changer ainsi la position de l'adjudicataire.

MOYENS DE L'APPELANT.

L'Appelant s'est rendu adjudicataire d'un immeuble vendu par licitation forcée dans la présente cause.

Le cahier des charges a été approuvé par la Cour du consentement de toutes les parties dans la cause, et entr'autres des Intimés.

Par le dit cahier de charges il est arrêté ce qui suit :

" De garder et retenir par le dit Adjudicataire entre ses mains, " un sixième du montant de l'adjudication jusqu'à l'ouverture de " la substitution créée par la dite Dame Claire Josette Henriette " Archambault, Religieuse à la Congrégation de Notre Dame de " Montréal et connue sous le nom de Sœur St. Thomas d'Aquin, " par un acte passé le 27 Septembre 1870, devant Mtre Séguin, " Notaire, en faveur des enfants de sa sœur la dite Dame Virginie " Archambault, et à leur défaut, en faveur de la dite Congréga- " tion de Notre-Dame, et de payer annuellement les intérêts sur le " dit sixième à la dite Dame Virginie Archambault jusqu'à son " décès. "

L'Appelant a déposé le prix d'adjudication, moins ce qu'il était autorisé à retenir entre ses mains.

Un rapport de distribution a été préparé et affiché le 19 Octobre 1874, ordonnant, conformément au cahier de charges, que l'Adjudicataire garderait entre ses mains le sixième du prix, en donnant caution de le payer aux enfants de la dite Virginie Archambault lors de son décès, ou à leur défaut, à la Congrégation de Notre-Dame, en en payant l'intérêt à qui de droit.

Le 27 Octobre, la dite Dame Virginie Archambault a déposé une Requête au bureau du Protonotaire, demandant qu'il fût ajouté au rapport de distribution, que si elle désirait appliquer le dit sixième du prix d'adjudication sur un autre fonds, elle pourrait le faire, et dans ce cas l'Adjudicataire devrait payer de suite le montant que par son adjudication il était autorisé à retenir entre ses mains jusqu'au décès de la dite Virginie Archambault. Cette dernière se fondait, pour faire cette demande, sur ce que par l'acte créant la substitution elle était autorisée à vendre et à placer les deniers sur d'autres fonds.

Cette Requête n'a pas été signifiée aux Demandeurs, et ils ont procédé à l'homologation du Rapport, qui a eu lieu le 6 Novembre suivant, sans aucune modification.

L'adjudicataire, craignant d'être froissé dans ses intérêts par cette procédure de la dite Dame Virginie Archambault, a répondu

par écrit à sa Requête, prétendant que la condition mentionnée dans le cahier de charges et dans le Jugement de distribution, était une des conditions importantes de la vente et dont il ne pouvait être dévié sans son consentement, et qu'il avait intérêt à retenir les deniers en question pour les payer à qui de droit.

Par Jugement du 31 Mars 1875, la Requête de la dite Virginie Archambault a été accordéee par M. le Juge Mondelet, et il a été ordonné que le projet de distribution (qui est homologué depuis le 6 Novembre dernier) soit modifié conformément aux conclusions de la Requête.

C'est, il me semble, ordonner une impossibilité.

Mais, mettant de côté l'irrégularité de la procédure, l'Appelant soumet humblement que la dite Virginie Archambault n'avait pas le droit de changer les termes de la condition mentionnée dans le cahier de charges. Elle avait alors l'option ou de laisser le prix de vente lui revenant sur le fonds vendu, ou de le placer ailleurs. Elle n'a pas jugé à propos de se réserver cette option ; elle a consenti au cahier de charges, qui a été dûment ratifié par la Cour ; elle est par conséquent liée à en suivre les dispositions, et l'Appelant ne peut être forcé maintenant à payer une somme de deniers pour laquelle on lui a solennellement donné un terme et délai.

L'Appelant a donc confiance que le présent appel sera maintenu avec dépens.

VOICI LE JUGEMENT DE LA COUR DE PREMIÈRE INSTANCE :

LE 31 MARS, 1875.

Présent :

L'HONORABLE JUGE MONDELET.

La Cour, après avoir entendu la Requérante Dame Virginie Archambault, et le Répondant, par leurs Conseils respectifs, sur le mérite de la Requête de la dite Dame Archambault, produite le 27 Octobre dernier, demandant la modification du projet de distribution en cette cause, avoir examiné la procédure, les pièces au dossier, et délibéré :

Considérant que la dite Requérante Dame Virginie Archambault a le droit d'obtenir que ce qui suit soit ordonné, et qu'il soit

ajouté à la partie du projet de distribution soumis par homologation, savoir : " Toutefois si la dite Dame Virginie Archambault, " veut appliquer la dite somme sur un autre fonds étant une sûreté " hypothécaire suffisante, ce dont elle sera elle-même dûment au- " torisée par son époux, juge compétent, le dit Benjamin Comte, " devra, sous autorisation judiciaire, payer la dite somme entre les " mains de la personne qui fournira telle sûreté hypothécaire suf- " fisante, et dans ce cas, le dit Benjamin Comte sera libéré de l'o- " bligation à lui imposée comme susdit, aussi bien que ses cautions, " s'il en a donné, à condition néanmoins que le nouveau débiteur " s'oblige, dans les termes ci-dessus, dans le cas où tel nouveau " débiteur rembourserait avant l'ouverture de la substitution, le " remploi devra être fait dans les mêmes termes et conditions. "

Ordonne, en conséquence, qu'il soit ajouté ce que dessus à la dite partie du susdidit projet de distribution comme devant en faire partie, et pour valoir ce que de droit ; le tout avec dépens contre l'adjudicataire Comte, qui a, sans fondement, contesté la dite Requête.

MOYENS DES INTIMÉS.

Les Intimés sont grevés d'une substitution, non encore ouverte, pour un sixième. Cette substitution a été créée par Dame Archambault, en religion Sœur St. Thomas d'Aquin, par acte passé le 27 Septembre 1870, en faveur des enfants de sa sœur, l'Intimée en cette cause. Les biens de cette substitution consistaient dans une propriété située sur la rue Notre-Dame, laquelle a été vendue par licitation, à la suite d'une action en partage ; et l'Appelant en devint l'adjudicataire, comme plus haut et dernier enchérisseur, pour la somme de $22,000.

Le jugement de distribution accorde aux Intimés pour leur sixième $2,796.49.

La seule question que soulève cet appel est de savoir si l'adjudicataire, conformément au cahier des charges produit en cette cause, mais contrairement aux titres créant la substitution, a le droit de garder entre ses mains cette somme, en en payant l'intérêt légal aux Intimés, et de refuser à ces derniers d'en faire un emploi plus profitable en se conformant à leurs titres.

Le cahier des charges produit dans la cause, l'a été en violation de l'article 945, C. P. C. ; il n'a jamais été présenté soit au tribunal ou à un juge, et les parties n'ont pas été entendues avant le dépôt.

Il est vrai que les avocats des parties ont signé ce cahier des charges, mais ils ne pouvaient se soustraire à la nécessité de le soumettre au juge ou au tribunal, pour examen et approbation. La production pure et simple au greffe du cahier des charges ne suffit pas. L'adjudicataire, Appelant en cette cause, ne peut certainement pas méconnaître une inscription hypothécaire légalement et régulièrement faite, pour se retrancher derrière un cahier de charges irrégulier et illégal.

Au reste, en supposant que ce cahier aurait été régulièrement fait et produit, il n'est qu'un acte ministériel des avocats dans la cause et ne peut affecter les inscriptions hypothécaires. Il n'a d'autre objet que de faire connaître les conditions de vente et les charges non enrégistrées. Il a dépassé son objet en modifiant une inscription hypothécaire.

Par le cahier, les Intimés ne recevront que six par cent sur leur part et cela pendant toute la durée de la substitution, tandis que, par le titre constitutif de la substitution, ils peuvent employer leur part en achat d'actions de banques ou de chemins de fer ou recevoir autrement un intérêt de huit à dix par cent. Ainsi, par le cahier, le capital reste stationnaire, et, par le titre constitutif, ce capital est susceptible d'être plus productif.

Il ne faut pas perdre de vue que la clause qui permet à l'adjudicataire de garder entre ses mains le capital, repose sur l'acte constitutif de la substitution et constate son enrégistrement. L'adjudicataire ne peut pas plaider ignorance, et prétendre qu'il n'avait d'autre guide que le cahier des charges. Ce cahier étant subordonné au titre constitutif, il s'ensuit que l'adjudicataire devrait garder entre ses mains la part des Intimés tant que ceux-ci ne demanderaient pas d'en faire un meilleur emploi. C'est ce qu'ils ont fait et ce que le tribunal de première instance leur a permis avec raison de faire. Sous ces circonstances, les Intimés sollicitent humblement la confirmation du jugement avec dépens.

Per Curiam.—DORION, C. J.—The defendant purchased an

immovable at licitation, and by the terms of the sale he was to retain one-sixth of the purchase money in his hands until the opening of a substitution created by the sister of respondent. The collocation took place accordingly and was homologated. Then the respondent presented a petition to a judge, asking that it might be declared in the report of distribution that the sixth might be paid at once, inasmuch as by her title of substitution she was permitted to sell and invest in other property. This petition was granted by the Judge. It was evident that the judgment was erroneous. The conditions of the sale had been altered in an irregular manner, and the judgment must be reversed with costs of both Courts.

JUGEMENT :

Considerant que parmi les conditions portées au cahier de charges, d'après lequel l'immeuble licité a été vendu et adjugé à l'Appelant, était celle que l'adjudicataire garderait et retiendrait entre ses mains un sixième du montant de l'adjudication jusqu'à l'ouverture de la substitution créée par Dame Claire Josette Henriette Archambault, Religieuse à la Congrégation de Notre-Dame de Montréal et connue sous le nom de Sœur St. Thomas d'Aquin, par acte passé le 27 sept. 1870, devant Mtre Séguin, notaire, en faveur des enfants de sa sœur la dite Dame Virginie Archambault, et à leur défaut, en faveur de la dite Congrégation de Notre-Dame, et de payer annuellement les intérêts sur le dit sixième à la dite Dame Virginie Archambault jusqu'à son décès.

Considérant que par le rapport de distribution du prix d'adjudication, il était pourvu à ce que l'Appelant garderait entre ses mains un sixième du prix, en donnant caution de le payer aux enfants de l'Intimée lors de son décès, et à leur défaut à la Congrégation de Notre-Dame, en payant l'intérêt à qui de droit suivant les conditions de l'adjudication.

Considérant que par sa requête l'Intimée a demandé à ajouter au rapport de distribution que si l'Intimée désirait appliquer le sixième du prix de l'adjudication sur un autre fonds, elle pourrait le faire, et que dans ce cas l'adjudicataire (l'Appelant) devrait sans autorisation judiciaire payer le montant que, par son adjudication, il était autorisé à retenir entre ses mains jusqu'au décès de la dite Virginie Archambault (l'Intimée).

Considérant que la Cour de première instance, en accordant la demande de la dite Intimée par son jugement du 31 Mars 1875, a de sa propre autorité et sans que l'Appelant ni les autres parties intéressées y aient consenti, changé, au préjudice de l'Appelant, l'une des conditions importantes de l'adjudication quant au paiement d'une partie du prix de vente, et qu'il y a erreur dans ce jugement.

La Cour casse et annule le dit jugement du 31 Mars 1875 rendu par la Cour Supérieure à Montréal, et procédant à rendre le jugement qu'aurait dû rendre la dite Cour Supérieure, renvoie la requête de l'Intimée produite en la dite Cour Supérieure, le 27 Octobre 1874, et condamne la dite Intimée à payer à l'Appelant les dépens encourus sur la dite requête, tant en Cour de première instance que sur le présent appel.

Pour les Appelants : D. GIROUARD.
Pour l'Intimée : DOUTRE, DOUTRE & HUTCHINSON.

COUR DU BANC DE LA REINE.

EN CHAMBRE.

MONTREAL, 23 AOUT, 1876.

Coram SANBORN, J.

In Re MARGUERITE SANDERSON,

Requérante sur *Habeas Corpus*.

JUGÉ : Qu'une personne emprisonnée en vertu d'un jugement rendu sous l'article 782 du Code de Procédure civile, ordonnant la contrainte par corps jusqu'à ce qu'elle ait satisfait au jugement, ne peut être libérée sur *Habeas corpus*, si l'*Habeas corpus* tend à obtenir une révision du jugement.

Per Curiam :—This is an application by petitioner for *habeas corpus* for release from imprisonment under a *contrainte par corps*. She is one of the defendants in a case in the Superior Court, against whom judgment has been rendered jointly and severally. She is imprisoned under a judgment founded upon Art. 782, Code of Procedure, for resisting execution against her goods. It is claimed that the judgment awarding her imprison-

ment, for many reasons, is bad. This I cannot consider. If the judgment is erroneous, it is only upon appeal that it can be revised or reversed. Our Habeas Corpus Act, Con. Stat. L. Ca., c. 95, s. 25, expressly excludes a person charged in debt or with process in civil suit from benefit of *habeas corpus*, where it involves a review of the judgment of a Court of Record. Hurd says, " where the return shows a detainer under legal process, the only points for examination are the existence, validity and present legal force of the process." All I can inquire into under *habeas corpus* is, does the commitment disclose a judgment of a Court competent to award *contrainte par corps* for resistance to legal process, and does it award what the law permits to be awarded in proper form? I cannot review the merits as to whether the facts warranted the judgment or not. It is contended that the commitment shows a judgment in excess of the jurisdiction of the Court. Petitioner is imprisoned till she pays the judgment. It is said that the utmost that could have been awarded is that she be imprisoned till she produces the goods seized. The judgment is severe, no doubt, and a Court would not render such a judgment without the clearest proof of resistance of its process or intentional contempt of its orders. I must presume the evidence of this existed in this case. I cannot substitute my discretion for that of the Court having jurisdiction to render judgment. I cannot review or revise it upon *habeas corpus*. The Superior Court had full power under Art. 782, Code of Procedure, to award imprisonment till the defendant satisfies the judgment, and is in ordinary and proper form. So far as I can judge on a writ of *habeas corpus*, the petitioner is legally detained. The writ must fail.

C. Ouimet, for Petitioner ; Mr. St. Pierre, for Crown.

COUR DU BANC DE LA REINE.

JURIDICTION CIVILE.

MONTRÉAL, 16 JUIN 1876.

Coram DORION, J. EN C., MONK, J., RAMSAY, J., SANBORN, J., ET TESSIER, J.

JEAN-BAPTISTE AUGER *& AL.*,

(*Défendeurs en Cour Inférieure*),

APPELANTS,

ET

JAMES Y. GILMOUR *& AL.*,

(*Demandeurs en Cour Inférieure,*)

INTIMÉS,

DISSOLUTION D'UNE SOCIÉTÉ.—DÉFAUT D'AVIS.—NOUVELLE SOCIÉTÉ SOUS LE MÊME NOM.

MOYENS DES APPELANTS.

Il ne s'agit ici que d'une question de droit résultant des faits suivants que nous allons énumérer le plus brièvement possible.

Les Appelants en cette cause sont poursuivis en recouvrement d'une certaine somme de deniers, prix d'effets et marchandises qui leur auraient été vendus par les Intimés, en leur qualité d'associés faisant commerce sous la raison sociale de «Auger & Co.»

Le vingt-neuf juin 1869, les Appelants, Michel Auger et J. B. Auger, firent ensemble une société pour *un an*, dans le but de faire le commerce d'écorce de pruche. Plus tard, le 1er septembre 1870, Michel Auger, un des Appelants, contracta une autre société avec un nommé Sewell Derby. La première de ces sociétés avait pour raison sociale Auger & Cie., et la seconde Auger & Co.

En 1871, la société Auger & Co., savoir la société composée de Michel Auger et Sewell Derby, contracta une dette envers les Intimés, qui, au lieu de poursuivre les véritables débiteurs, ont poursuivi les Appelants, c'est-à-dire la société Auger & Cie., qui alors était dissoute, et qui l'était même depuis un an, lorsque la dette a été née.

Les Intimés, pour sortir de la mauvaise position qu'ils s'étaient faite eux-mêmes, ont prétendu que la société Auger & Cie. était responsable pour la société Auger & Co., parce qu'aucun avis de dissolution n'avait été donné.

Cette prétention a été maintenue par la Cour inférieure, et c'est la seule considération sur laquelle elle s'est basée pour maintenir l'action.

Voici le Jugement :

" Le 21 Décembre 1875.

" Présent :

" L'Honorable Juge BEAUDRY.

" La Cour, après avoir entendu les parties par leurs avocats " respectivement sur le mérite, avoir examiné la procédure, les " pièces au dossier, la preuve, et après avoir mûrement délibéré :

" Considérant que les Défendeurs n'ont pas fait voir qu'ils aient " enrégistré suivant la loi, la dissolution ou expiration de la société " formée entr'eux, et que conséquemment cette société est pré- " sumée encore existante ;

" Considérant de plus que les Demandeurs auraient dû donner " crédit aux Défendeurs de la somme de $179.70 au lieu de " $174.70, et sur ce point seulement il y a lieu d'admettre partie " de la défense du dit Michel Auger ;

" Condamne les Défendeurs conjointement et solidairement à " payer aux Demandeurs la somme de $189.70, étant pour prix et " valeur de marchandises et effets vendus et livrés par les Deman- " deurs aux dits Défendeurs, suivant compte produit, avec intérêt " sur ce dernier montant à compter du 20 juin 1872, jour de l'as- " signation, et les dépens sur chacune des contestations des Défen- " deurs, dont distraction est accordée à Messieurs Girouard & " Dugas, procureurs des Demandeurs. "

L'article du Code sur lequel l'Honorable Juge s'est appuyé pour rendre ce Jugement, est le suivant :

Art. 1900 : — " La dissolution de la société aux termes du " contrat, ou par l'acte volontaire des associés, ou par le laps de " temps ou par le décès ou la retraite d'un associé, n'affecte pas " les droits des tiers qui contractent subséquemment avec quel-

" qu'un des associés pour le compte de la société, excepté dans les " cas suivants :

" 1o. Lorsqu'avis en est donné conformément à la loi et aux usages du commerce ;

" 2o. *Lorsque la société est limitée à une entreprise ou une " aventure particulière qui est terminée avant que l'opération " ait lieu ;*

" 3o. *Lorsque l'opération n'est pas dans le cours ordinaire des " affaires de la société* ;

" 4o. Lorsque l'opération est de mauvaise foi, illégale ou autre- " ment entachée de nullité ;

" 5o. Lorsque celui qu'on veut tenir responsable est un associé " en participation, ou inconnu à qui on n'a pas entendu faire " crédit, et qui s'est retiré avant que l'opération eût lieu. "

Les Défendeurs Appelants se sont associés le 29 juin 1869 pour faire le commerce d'écorce de pruche. Cette société limitée à un commerce particulier, devait expirer, comme on l'a dit plus haut, le 28 juin 1870. Elle fut régulièrement enregistrée le 1er juillet 1869.

Le compte des Intimés porte la date du 20 novembre 1871, c'est-à-dire seize mois après l'expiration de la dite société. Ce compte (pièce 4 du dossier) est pour marchandises et effets de commerce en dehors de l'industrie exercée par les Appelants. Les Intimés sont marchands de drap et les articles dont ils réclament la valeur sont des marchandises de ce genre de commerce. D'un autre côté, les Appelants étaient *commerçants d'écorce de pruche.* N'a-t-on pas le droit, quand on veut leur faire payer des marchandises qu'ils n'ont pas achetées, sur le simple prétexte que le défaut d'enrégistrement de la dissolution de leur société établit une présomption contr'eux, d'invoquer cette partie de l'article 1900 du Code ci-dessus cité, qui déclare : " *Que la dissolution de la société aux termes du contrat affecte les tiers lorsque la société est limitée à une entreprise particulière, ou que l'opération n'est pas dans le cours ordinaire des affaires de la société.*"

Les intimés n'ont fait aucune preuve de la vente des marchandises en question aux Appelants, et si ce n'était l'aveu de l'un des Appelants (Michel Auger), qui admet par sa défense qu'elles ont été achetées par la société composée de Derby et de lui-même,

l'action des Intimés aurait été renvoyée. Cette société de Michel Auger et de Sewell Derby a été formée sous le nom de *Auger & Co.*, le premier septembre 1870 deux mois après l'expiration, de la société *Auger & Cie.*, c. a. d. les Appelants. On dit que les appelants étaient obligés de donner avis de la dissolution de leur société, ou d'en donner un avis dans les journaux. Si l'objet de la loi en exigeant cet avis est de protéger les tiers, en leur procurant les moyens de connaître exactement la position des différents associés, cet objet, il faut le dire a été bien rempli en ce qui concerne les Intimés. Les conditions de la société, *sa durée*, son objet, le montant même de la mise de chaque associé, tout est compris dans la déclaration qui a été enrégistrée le 1er Juillet 1869.

La société est dissoute par l'expiration du terme, art. 1872. Or, en apprenant la formation de cette société, les intimés en ont appris et savaient à quelle époque elle expirait. Ainsi le 1er Nov. 1871, jour où ils ont vendu à l'un des membres de cette société, Michel Auger, ils n'ignoraient point cette dissolution. Il y a plus ; ils connaissaient l'existence de la nouvelle société *Auger & Co.*, c.a.d. celle qui était composée de Michel Auger et de Sewell Derby, par l'enrégistrement qui en avait été fait le 1er Septembre 1870. En vain diront-il, qu'il existait deux sociétés, l'une entre les intimés et l'autre entre l'un deux et Derby ! Ne devaient-ils pas au moins prouver que la société composée des deux Intimés avait profité de la transaction. Ils se sont contentés de prouver que Michel Auger avait été présenté à leur magasin par un nommé Béique, et qu'il aurait dit de porter ces marchandises au compte de *Auger & Co.* Or à cette époque il faisait affaires sous cette raison sociale avec Sewell Derby. Comment expliquer le fait que les Appelants se sont adressés à *Auger & Cie.*, c'est-à-dire à une société qui n'existait plus depuis seize mois, et dont la raison sociale n'était pas même semblable à celle que leur avait indiquée leur débiteur ?

S'il y a eu erreur de la part des Intimés, ils doivent s'en attribuer la faute. Ils devaient s'enquérir des noms des personnes qui composaient cette société de *Auger & Co.* L'Intimé Jean-Baptiste Auger, qui ne doit rien, ne doit pas en souffrir.

Les Appelants demandent avec confiance l'infirmation du jugement dont est appel.

REASONS OF RESPONDENTS.

On the 29th of June 1869, the appellants, Jean-Baptiste and Michel Auger, entered into copartnership as bark dealers and shippers at St. Séraphin de Granby, E. T., under the name of "Auger & Co.," "laquelle société," says the declaration fyled with the Registrar of the County on the 5th of July following, "commence le vingt-neuf de Juin de l'année mil huit cent "soixante-et-neuf, et finit le vingt-huitième jour de Juin de l'année "mil huit cent soixante et dix."

As a matter of fact, this copartnership existed beyond the period of one year. Michel Auger, one of the partners and Defendants, says in his answers to the second interrogotary *sur faits et articles*: "Nous avons été en société à peu près un an ou "treize mois, à partir du mois de Juin mil huit cent soixante et "neuf. Je veux dire quatorze mois."

There was no written dissolution, either registered or published, in the newspapers.

On the 20th November, 1871, Michel Auger bought from the Respondents, wholesale merchants of Montreal, goods to the amount of $369.70, asking to charge the same to the firm of "Auger & Co.," of Granby aforesaid.

Three notes signed by "Auger & Co." for $100 each, were given on account of the purchase. The total amount is still due, with the exception of $179.70 paid, as per exhibits, folios 19 and 21 of record. The judgment appealed from was given for the balance, to wit: $189.70.

The Appellants severed in their defence. They both pleaded that the said copartnership of "Auger & Co.," had been dissolved by efflux of time, and that at the time of the purchase of said goods another firm of "Auger & Co.," composed of the said Michel Auger and Sewell Derby, was in existence. Michel Auger further pleaded that the Plaintiffs had not given full credit for all moneys paid on account, and more particularly a sum of $100 paid on the 21st December 1871, and prayed "à ce que dans le "cas où un jugement serait rendu en faveur des Demandeurs, il "ne le soit que pour la dite somme de cent quatre-vingt-neuf "piastres et soixante-et-dix centins, avec dépens contre les De- "mandeurs."

The Plaintiffs' demand was for $195 ; and it is surprising that the Defendant deducting $100 not credited, as he alleges, should offer to confess judgment for $189.70.

The Defendant Michel Auger totally failed to prove any other partial payment than those credited for in the statement, with the exception of some $5.30 which were inadvertently omitted. In fact, to this interrogatory *sur faits et articles* : " Is it not true " that you are jointly and severally, with the other Defendant, " indebted to the Plaintiffs in the amount claimed by their action " and for the reasons therein specified ?" Michel Auger replied : " Je le suis comme associé de Sewell Derby, mais non pas comme " associé de l'autre Défendeur, déduction faite du montant men- " tionné dans les reçus produits en cette cause, " and which are folios 19 and 21 of record.

The only point then really at issue is whether the first firm of Auger & Co.. is liable or not, and even this question does interest only one of the Defendants, to wit, Jean-Baptiste Auger, and not Michel Auger, who is certainly responsible as a member of either firm, it being admitted that both firms were dissolved by expiration of time before the institution of this action.

Now, as to Jean-Baptiste Auger, we have the proof of the existence of a firm of dealers and shippers of bark under the name of " Auger & Co. " It is not proved that in fact the second firm did carry on business, unless a mere declaration in the Registration Office will be sufficient to establish such a fact. There is no pretension that the goods actually went to the new firm. In fact, there is nothing, either in writing or in the place or name of business, the *personnel* at Granby, which could induce the commercial world to suppose that the firm of " Auger & Co., " composed of the Appellants, had ceased to transact business. Article 1900 of our Civil Code is quite in point here.

" The dissolution of a partnership by the terms of the contract, " or the voluntary act of the partners, or by the expiration of " time, or by the death or retirement otherwise of a partner, does " not affect the rights of third persons dealing afterwards with " any of the partners on account of the partnership firm, except in " the cases following :

" 1. When notice is given as required by law or the usage of trade. "

Therefore the Respondents respectfully submit that the said judgment appealed from should be confirmed with costs.

Per Curiam :—Ramsay, J., dissenting. This case turns on what appears to me a very elementary principle. Michel Auger and J.Bte. Auger formed a partnership under the name of Auger & Cie.; and enregistered it. Michel Auger then formed another partnership with Sewell Derby, under the name of Auger & Co., and registered it, without in any way registering a dissolution or the old partnership with J. B. Auger. He then bought goods from the respondents and gave the note of Auger & Co. On this note respondents sued J. B. Auger and Michel Auger as being copartners in the firm of Auger & Co. This action was maintained by the Court below, and I think rightly. It is the partnership's name that binds (Chitty on Bills, 39, 43) ; and the exception is as to fraud of the holder (531, note N) ; and secret partners are bound by the partnership's name (*Ib.*, 42, 43). And they may be sued or not, as the holder sees fit, and he may prove against the joint estate, or separate estate (43, 44) ; and the old partnership's name may bind the new firm (*Ib.*, 228). There is no question that it would bind the old, if there was no notice of dissolution. It is said it is unfair to former partner. I cannot see this ; he held himself out to the world as a co-partner, by not registering the dissolution. Of course, if it were proved that respondents gave credit to the firm composed of Michel Auger & Sewell Derby, there would be an end to the matter ; but there is not a title of evidence to support such a pretension.

Dorion, C. J.—There is no difference about the principle that a partner can bind the partnership, even after it had expired, if there has been no notice of this fact. We have one partnership between J. Bte. and Michel Auger and another between Michel and Sewell Derby. J. Bte. Auger was not in the latter partnership. The question is to what partnership the credit was given. The credit was given to the last firm, the only one doing business at the time. The evidence in the case is short. On the 20th June, 1869, the first partnership was made, and on the 1st September, 1870, there was a second partnership. It had not

been proved that the goods had been sold to the firm, of which Jean-Bte. Auger was a member, but to the second firm only. Judgment reversed.

SANBORN, J., cited the Code which said that notice of a dissolution of partnership must have been given. This first partnership, it is said, was limited to one year and that had elapsed. There was another important consideration and another partnership had been formed and registered, of which one of the old partners was a member. It was his opinion that the respondents had fixed upon the wrong firm upon whom to make their demand, and had endeavoured to retrieve their position by saying that firm had not enregistered its dissolution. The judgment of the Court below must be reversed.

JUGEMENT :

La Cour, &c., Considérant que le 29 Juin 1869 les Appelants Michel Auger et Jean-Baptiste Auger ont contracté ensemble une société pour faire le commerce d'écorce de pruche à Granby, sous la raison sociale d'Auger & Cie., et dont la durée devait être d'une année.

Considérant que le 1er. Sept. 1870, après la dissolution de la société d'Auger & Cie., le dit Michel Auger aurait contracté une autre société avec Sewell Derby sous le nom d'Auger & Cie.

Considérant que les déclarations requises par la loi de la formation de ces deux sociétés, ont été duement enregistrées au Bureau d'Enregistrement du Comté de Shefford.

Considérant qu'en supposant que la société entre les Appelants serait encore censée exister à l'égard des tiers, pour la raison qu'ils n'auraient ni fait enregistrer de déclaration de la dissolution de leur société ni donné avis de cette dissolution, il s'ensuivrait qu'il y aurait deux sociétés existantes, l'une entre les Appelants sous le nom d'Auger & Cie. qui aurait cessé de faire des affaires, et l'autre entre Michel Auger & Sewell Derby, sous le nom d'Auger & Cie. qui fesait encore des affaires lors de la vente des marchandises dont le prix est réclamé par cette action.

Et considérant que les intimés n'ont pas prouvé que les marchandises aient été vendues aux Appelants, ni que ceux-ci en aient

profité, la seule preuve de la vente consistant dans la déposition de Howell, teneur de livres des Intimés, qui déclare les avoir vendues à l'un des Appelants qui lui avait été présenté par M. Béique, de Granby, et que celui des deux Appelants qui a acheté ces effets et qu'il ne connaît pas, lui a dit de charger ces marchandises au nom d'Anger & Cie. qui faisait alors affaires à St Séraphin de Granby, et dans les réponses sur *faits et articles* de Michel Auger, l'un des Appelants, qui admet que c'est lui qui a acheté ces marchandises pour la société qui existait entre lui et le dit Sewell Derby sous le nom d'Auger & Cie., et qui seule faisait alors des affaires.

Et considérant qu'il est prouvé que les Intimés ont accepté en paiement de partie du prix de ces marchandises, des billets signés par Auger & Cie., nom sous lequel Michel Auger et Sewell Derby fesaient alors affaires.

Et considérant que de ces faits il résulte que c'est à cette dernière société que les avances ont été faites, et non à une prétendue société qui, en supposant qu'elle n'aurait pas été dissoute régulièrement, avait alors cessé de faire des affaires depuis au-delà d'une année. Considérant qu'il y a erreur dans le jugement rendu par la Cour Supérieure à Montréal le 21 Déc. 1875, qui a condamné les appelants.

Cette Cour casse, annule le dit jugement du 21 Déc. 1875, et procédant à rendre le jugement qu'aurait dû rendre la dite Cour Supérieure, elle renvoie l'action des Intimés avec dépens, tant ceux encourus en Cour Inférieure que sur le présent appel.

(Dissentiente l'Hon. Juge Ramsay.)

LORANGER, LORANGER & PELLETIER,

Pour l'Appelant.

D. GIROUARD,

Pour l'Intimé.

COUR DU BANC DE LA REINE.

EN APPEL.

MONTRÉAL, 16 JUIN 1876

Coram DORION, J. EN C., MONK, J., RAMSAY, J., SANBORN, J., ET TESSIER, J.

FRANCIS ROHLAND,

(*Défendeur en Cour Inférieure.*)

APPELANT.

ET

ARCHIBALD FERGUSON,

(*Demandeur en Cour Inférieure,*)

INTIMÉ.

ACTION PAR UN LOCATEUR CONTRE SON LOCATAIRE APRÈS L'EXPIRATION DU BAIL POUR DOMMAGES CAUSÉS A SA MAISON.

JUGÉ : Que la Cour d'Appel ne renversera pas un jugement parce qu'il accordera quelques piastres de trop au Demandeur.

MOYENS DE L'APPELANT.

En mars 1868, l'Intimé avait loué à George Ahern une maison située sur la rue St. Gabriel pour l'espace de trois ans. Ahern étant devenu en faillite, l'Appelant acquit de son Syndic, Brown, la continuation du bail, et en 1871 il loua la même maison de l'Intimé pour un autre terme de trois ans. A l'expiration de son bail, en 1874, il laissa la maison et l'Intimé porta contre lui la présente action, réclamant $200 de dommages résultant de dégradations qu'il allègue avoir été commises, du mauvais état de la maison, bris de vitres, pertes de clefs, serrures, etc.

A cette action le Défendeur a plaidé qu'il avait laissé les lieux dans un meilleur état qu'il ne les avait pris; que les dégradations avaient été occasionnées par le fait que l'eau s'était répandue sur les plafonds et sur les murs par la couverture ; que les tuyaux à l'eau étaient dans un mauvais état et vieux ; qu'ils avaient crevés

dans une autre partie de la maison appartenant à l'Intimé ; que l'eau s'était répandue dans ses appartements et avait endommagé des cigares et autres objets au montant de $130.

Les parties ont fait leurs preuves respectives, et la Cour de première instance a rendu le jugement suivant : " Considering that " Defendant hath failed to prove the allegations of his plea, doth " overrule the same ; Considering that Plaintiff has proved the " material allegations of declaration ; doth adjuge and condemn " the said Defendant to pay and satisfy to said Plaintiff for the " causes set forth in said declaration, the sum of one hundred and " fifty dollars with interest thereon from this day and costs of " suit."

Nous croyons que la Cour Inférieure a mal jugé la preuve, que l'Appelant a amplement prouvé tous les faits qu'il a allégués et que l'action aurait dû être renvoyée. En effet, il suffit de lire la déposition de M. Beaudry, avocat, qui avait son bureau dans la maison en question, pour se convaincre que la converture, les murs, les portes étaient en mauvais ordre, et que si les plafonds ont été endommagés, c'est par suite du mauvais état de la couverture.

Il est en preuve que les tuyaux à l'eau étaient très-mauvais, étaient mal placés et exposés à geler.

Il est établit par les ouvriers, tels que plombiers, tapissiers, peintres, etc., que l'Appelant pendant son bail a déboursé plus de trois cents piastres en réparations.

Et lors de son départ, il a employé un charretier pour nettoyer la cour et le passage.

Il est aussi établi que lorsqu'il a pris possession de cette maison, elle était en très-mauvais ordre.

La cour était commune avec certains autres locataires de l'Intimé et il est prouvé que ces locataires ne se gênaient pas d'y jeter les saletés de leurs logements.

Sur le tout, nous croyons que l'Intimé a tort et nous demandons l'infirmation du jugement de la Cour de première instance.

RESPONDENT'S REASONS.

This is an appeal by the Defendant from the judgment of the Superior Court at Montreal, rendered by the Honorable Mr. Justice Torrance, on the 9th of July, 1875, condemning the Defendant to pay the Plaintiff, for the causes set forth in Plaintiff's declaration, the sum of $150, currency, with interest thereon from that day, and costs of suit, &c. The respondent, Plaintiff in the Court below, by his declaration, sets forth: that on the 4th February, 1871, at Montreal, by lease before Belle, Notary, he leased to defendant for three years, from 1st May, 1871, a four-story cutstone house and premises, built on a lot of ground situate on St. Gabriel street, in the city of Montreal, with its appurtenances—and as he, the Defendant, *was then occupying the same*—for £150 currency a year, payable quarterly, &c. That the defendant, amongst other things, *promised to keep the premises in repairs during the lease and deliver the same at the expiration in as good order, state, condition as the same were at the commencement*, &c. That the Defendant was, as stated in the lease, *then* occupying the premises, and had occupied the same since the 10th of November, 1868, when he acquired possession thereof under a transfer made by Thomas S. Brown, assignee of one George Ahern, to him of the interest of Ahern in the said premises, under a lease previously acquired by Ahern from Ferguson, the present respondent.

That at the end of the three years lease from the Plaintiff to Defendant—namely, about the 1st day of May, 1874, the latter left the premises in a dilapidated and damaged state and condition, and in bad order; and that Plaintiff, finding such to be the case, whilst the Defendant was still in possession, caused the same to be examined by competent persons, who found 33 panes of glass broken, about two dozen door locks without keys, the plaster damaged in several places, the water closet out of order, the back passage and cellar containing much dirt and divers other damages done to the premises whilst in Defendant's possession. Phe Plaintiff protested, &c., and had to expend $200 to repair the damage and restore the premises to as good a state and condition as when Defendant entered, &c.; and which Plaintiff claimed of Defendant, with costs, &c.

The Defendant pleaded by peremptory exception to Plaintiff's declaration, in substance as follows :—That when he acquired the lease from the assignee, Brown, there were no keys to the doors, and not even a lock to the entrance door ; and that there were more than 30 glasses broken. That he, Defendant, placed locks, keys and glasses wherever they were wanted. That the ceilings and walls were damaged by water which passed across the roof of the house ; and that the damage to the plastering, &c. That Plaintiff was proprietor of the adjoining house ; and that the water pipes therein burst ; and that the water flowed into the house occupied by Defendant and damaged the plastering, &c. ; and that thereby a considerable quantity of cigars were damaged to the amount of $130 ; and that he, Defendant, suffered damages to that extent, which he offered in compensation of what he might owe the plaintiff.

Evidence was adduced by Plaintiff, who fyled the transfer of the lease from Brown, the assignee of Ahern, to Defendant—copy of protest ; and a statement or account, showing disbursements for the repairs made to restore the premises, amounting to $181.-70, &c., and proved by his witnesses as follows :—

Pierre Lamoureux—The repairs of damages to the plastering, &c., $44.20.

Joseph Désormaux—That he examined the premises on the 4th May with Edouard Renouf, to ascertain the state of the premises. Forty or fifty window glasses broken ; blinds broken ; two dozen loks without keys ; plaster damaged ; water closet in bad order ; water pipes burst ; much dirt in the back passage and cellar, &c., &c. ; made repairs and employed others, &c., &. ; $137.50.

Edouard Renouf—Examined the premises with Desormeaux. Proved same as Desormeaux, his foreman, &c :

Léon Vervais dit St. Amour—Visited the premises February, 1874, and took possession himself 2nd May of the upper part, and the lower on the 4th ; defendant had yet something in them ; premises in a bad state : many glasses broken, &c. ; plaster in, &c., &c., water closet in bad order ; water pipes taken away and removed, some lying on the passage, &.; &c.

The defendant was an *innkeeper* there, and it will be seen by

his own witnesses that there must have been constant illusage of the premises whilst deponent was in possession, as well during the period he occupied them under the transfer to him of Ahern's lease by Brown, the assignee—namely, from 1868 to 1871—as under the lease from Plaintiff to him, from 1st May, 1871, to 1st May, 1874, as he professes to have been always repairing them. His witnesses were: Dame Julie Lespérance, wife of Peacock, *sub-tenant* of Defendant. She says: *Did not occupy all the time Defendant did*, but thinks about three years since she went out, which would make it *April*, 1872, that she left the premises; and that she was about three years in them, which would make it from 1869 to 1872! that she occupied part of the premises as sub-tenant of Defendant—namely, *the top story!!* and that they were in bad order then: no keys; walls cracked, rain came in, &c.

François Comptois—Examined the premises when Defendant went in 1868! in the habit of going there all the time defendant lived there!! speaks only of some keys wanting and doors not shutting, &c.; *went there to drink!!*

Napoléon Beaudry—Knows the state of the second story, but not of the lower. This was 1868-9! only one key; walls cracked; plaster broke, &c.; *defendant repaired it several times!!* ☞ should not have been so damaged in that case when Defendant left in 1874.

Medard Melor—May, 1873, employed by Defendant to clean the yard, &c.; does not speak of 1874 at all.

Alexander Ackerman—Tenant of *Defendant from* 1871 *to* 1873; occupied upper part; walls cracked, and water pipes burst and spoiled cigars; witness is *Alsatian*, and speaks German; so does defendant; he is his crony friend!

George Ahern—Former tenant, an insolvent, assigned to Brown; cannot swear to the state of the premises when defendant took possession of them in November, 1868!! He speaks of no keys to front door; some windows and doors not shutting well; the house new and unfinished, &c., &c.

John O'Kane — 1872 *and* 1873, painted and papered for Defendant in those years; did glazing for Defendant; *put it in order then; received* $40 *for repairs!*

Victor Champagne—*February*, 1873, repaired the water closet which was often in bad order; in April, 1874, Defendant paid me for repairs there to the water pipes and closet, *in a year and a half*, $150 ! !

Isaac R. Richardson—Put water closet and pipes in good order for Defendant after he went in, 1868 : $80 *or* $90 *paid me for the work ! !*

Edward Morgan—As to repairing water pipes, &c.; putting in sink and pipes, &c.; *took them away when he left*; ☞ this accounts for what Vervais says about pipes removed, &c.

☞ There was no evidence adduced by the Defendant to show that when he took possession—either from Ahern, in 1868, or from Plaintiff under his lease in 1871—that there were any glasses broken, &c.

The authorities bearing on the case are the 1833th article of the Civil Code of Lower Canada : " The Lessee is presumed to have " received the premises in good condition, and is obliged to restore " them in the same condition, &c ; " and the 1835th article : " The " tenant is obliged to make certain repairs, which are deemed " tenants' repairs—namely, repairs to hearths, chimney backs, " chimney casings, and grates ; to the plastering of interior walls " and ceilings ; to floors when partially broken ; to window glass, " &c. ; doors, windows, shutters, blinds, partitions, hinges, locks, " hasps, and other fastenings, &c."

The Respondent respectfully submits that the evidence of record fully sustains the judgment of the Court below.

DORION, C. J.—The action was brought by the respondent to compel the appelant, who had occupied his house, to pay for deteriorations. The Court below allowed $150. This amount was somewhat large, but the Court here would not disturb the judgment firmed because it happened to be a few dollars too much. Judgment confirmed mannously.

DUHAMEL & RAINVILLE, *pour l'Appelant*,
DAY & DAY, *pour l'Intimé*.

COURT OF QUEEN'S BENCH.

(APPEAL SIDE.)

MONTRÉAL, 16 JUIN 1876.

Coram DORION, J. EN C., MONK, J., RAMSAY, J., SANBORN, J., ET TESSIER J.

WILLIAM POWELL,

(*Plaintiff in Court below*,)
APPELLANT.

AND

JOHN ROBB,

(*Defendant in Court below*,)
RESPONDENT.

ACTION EN REDDITION DE COMPTE PAR UN CI-DEVANT ASSOCIÉ CONTRE SON CO-ASSOCIÉ.

APPELLANT'S REASONS.

This Appeal is from the following judgments of his Honor, Mr. Justice Beaudry, rendered in the Superior Court, Montreal, on the 20th of September, 1872, and the 30th of April, 1872, respectively.

The 20th September, 1872.

Present :

The Honorable Mr. JUSTICE BEAUDRY.

The Court having heard the parties by their counsel respectively as well upon the account fyled by the said Defendant, on the nineteenth day of October, eighteen hundred and seventy-one, as upon the contestation and issue joined upon the said account, examined the proceedings and proof of record, and on the whole maturely deliberated ; Considering that by the deed of co-partnership between the said parties, executed on the fifteenth day of July, eighteen hundred and sixty-four, before W. F. Lighthall, notary, it was specially agreed that the said Plaintiff should have the management of the books and papers of said firm, and also

that proper and correct books of account be kept showing the transactions of the firm regularly posted and balanced up half yearly.

Considering that proper books of account of the said firm were not kept by the said Plaintiff, and from the books left in the possession of the Defendant, it was not possible for him to fyle an accurate account of the said firm ; and considering that the said Plaintiff has failed to prove that he ever paid in his said pretented *mise* of one hundred pounds, he was bound to contribute towards the capital of said partnership. Considering that by the said account fyled by the Defendant there appears to be due to the said partnership divers sums of money by different parties to the amount of one thousand and thirty-two pounds, which seem to be the only assets available, and which are to be equally divided between the said parties. It is ordered *avant faire droit* by an accountant to be agreed upon by the said parties within eight days from the rendering of present judgment, a statement he made out of the books in Defendant's possession, shewing the names of the debtors of the said firm, and the amount due by each of them, in order that the said accounts apportioned by equal behalf to each of the said parties, costs reserved.

The 30th April, 1873.

Present :

The Honorable Mr. JUSTICE BEAUDRY.

The Court having heard the parties by their counsel respectively on the Report made in this cause by J. Tyre, accountant, agreed upon by the parties, examined said Report and the Plaintiff's motion to reject part of the same, and on the whole maturely deliberated. It is considered adjudged that each and every one of the claims contained and described in said Report of said J. Tyre, shall be equally divided between said Plaintiff and said Defendant, who shall be owner and proprietor of each of them, of a just half of said claim, and may sue and recover the same as of right. The Court reserving to the said parties their recourse against each other in case there should be any liability against any of them for debts of the firm heretofore existing between them. And it is ordered that each party do bear his own costs.

On the 11th of March, 1871, the Plaintiff, Wm. Powell, brought this action to account against the Defendant, John Robb, alleging *inter alia* that a partnership had existed beween them as bakers from the 15th of July, 1864, to the 8th January 1867, and praying for an account, or in default for a judgment against Robb for $400.00 and interest.

The Defendant Robb denied the existence of any partnership or any liability to account.

Plaintiff fyled articles of co-parnership and of its dissolution, executed before a Notary. An enquête was held, and Defendant Robb *admitted that he had retained all the assests of the concern*, asserting that Powell never was a partner.

On the 18th of September, 1871, the folloing judgment ordering an account was rendered by the Superior Court:

" The Court having heard, &c. Considering the partnership alleged by Plaintiff proved, and that it subsisted from the fifteenth day of July, 1864, to the 28th of January, 1867, when it was dissolved by mutual consent.

Considering that by law and upon the facts proved, Plaintiff is entitled to an account of said partnership from Defendant, to wit, such as ordered by the present judgment. Considering that Plaintiff has proved the allegations of his declaration, material to support a judgment against Defendant, to wit.; the present judgment:

Doth order that the said Defendant do within one month after service upon him of this judgment render *en justice* to the Plaintiff, a just, true and faithful account under oath, of all moneys and gains, and profits of moneys or of trade, for, from or by reason of the said partnership, and of all debts due by and to it, and of all concerns and matters relating to it while it subsisted, to wit, till 28th January, 1867, inclusive, reserving to Plaintiff the right of establishing his share in or to any of the assesss or profits of the partnership by such further evidence and means and further conclusions as to law and justice may appertain ;

And the Defendant is ordered to pay over what upon the final settlement of account may be found due to Plaintiff in and upon the accounting now ordered, Plaintiff to have right to urge what he may towards proving his alleged *mise* of one hundred pounds,

if he really paid it in to said co-parnership to its use, towards getting the benefit thereof, upon said accounting. And in default of said Defendant rendering said account within the delay aforesaid, this Court doth condemn the said Defendant to pay and satisfy to said Plaintiff the sum of two thousand dollars currency, with interest thereon from the eleventh day of March, one thousand eight hundred and seventy-one, date of the service of process until paid.

And the Court doth further condemn the Defendant to pay the costs of this action *distraits* to Messrs. Ritchie, Morris and Rose, attorneys for Plaintiff, costs of account reserved."

On the 19th of October, 1871, the Defendant fyled what he called an account. It was accompanied by his affidavit, to wit: "I, the undersigned, John Robb, the Defendant in this cause being duly sworn, hereby declare: That according to the judgment in this cause rendered, I herewith fyle the required account, which is correct, and which I have caused to be made by Thomas R. Johnson of Montreal, accountant, not being myself able so to, and I hereby fyle also my books of account, which are the only books I ever had, and I fyle with said books papers now in my possession in support of said statement or account as vouchers."

The account is made out with a "Dr." and "Cr," column, thus:

Dr.	Cr.
Sales from the 15th July, 1864, to 28th July, 1867, as posted in Ledger - - £11 1 0	Credits and Receipts from 15th July, 1864, to 28th January, 1867, as posted in Ledger £6 19 0

And so the columns are continued and summed up at the end as follows:

Drs.		Crs.
£5,958 4 5½		£4,926 4 5½
	Balance short - - - - -	1,032 0 0
E. & O. E.,		£5,958 4 5½

Montreal, October 12th, 1871.

(Signed) Thomas R. Johnson,
Accountant

Annexed to the account was a long affidavit by Mr. Johnson, in which he volunteers his opinion upon the whole merits of the case as well as upon matters not in issue at all, the whole with the view of bolstering up the account and of making it show a different result from what it really does show. This extraordinary affidavit will be found in the Appendix to this Factum.

Mr. Johnson in his affidavit first states that he got from Robb two scale books, one day book, and one ledger, and that from the *ledger alone he was guided in making his account.*

Then he says that there are no entries to show that either of the partners put into the business the sum of £100.00, nor that either received any cash during the existence of the firm.

Next he states that the sales between the 15th July, 1864, and the 28th January, 1867, amounted to £5,958 4s 5½d., and the credits and receipts amounted to £4,926 4s 5½d. He then uses his material thus obtained, this way:

Sales - - - - - -	£5,958 4s 5½
Receipts - - - - - -	4,926 4s 5½

This £1,032 0 0 he calls a short balance or loss, and ends by saying that Powell must pay one-half of this, or £516 0 0 to his partner Robb.

Mr. Johnson, however, showed a great want of prudence in omitting to place the significant symbols E. O. E. over his signature to this affidavit, as he placed them in the account. He should have done so to have earned a reputation for consistent candour. E. O. E. is a mercantile abbreviation for *errors and omissions excepted.* In the account Mr. Johnson asks that his errors and omissions be *excepted*; in his affidavit he virtually asks that these be *accepted*, and when under examination in the cause, entirely disavows his E. O. E., and maintains in effect that his account and affidavit constitute a perfect treatise on book-keeping.

The appellant will now, as briefly as possible, indicate the fallacies of Mr. Johnson's theories, and sympathising with his first candid request, will ask this Court to *except* Mr. Johnson's errors and

omissions, and consequently reject the account and adjuge according to the conclusions of the *débats de compte.*

First—The partners were entitled to equal shares in the business. Mr. Johnson says the books do not show that either drew anything from the business. Now that is true as regards Powell, the appellant; there is no proof that he ever drew any sum from the business; but not true as regards Robb. He himself admits, when examined, that he *got and kept everything*, justifying himself by saying that there was no partnership. The Court has decided that there was a partnership and ordered an account, and Robb, whose fraud is thus apparent, must therefore pay to Powell one-half of whatever he *so got and retained*.

Now Robb's account and Johnson's affidavit show this:

Goods were sold to the extent of	-	£5,958 4 5½
On account of this there was received	-	4,926 4 5½
Leaving of debts to be collected	-	£1,032 0 0

It surely requires no bookkeeper to explain that, if these figures signify anything, they mean that Powell was entitled to one-half of the £4,926 4s 5½d., actually received by Robb for the firm on account of the goods sold, and also to one-half of the debts remaining uncollected, amounting to £1,032 0 0. But how stands the matter? Robb pockets the whole of the money. Johnson ratifies the transaction, and proceeding to render judgment, condemns Powell to pay over to Robb *one-half of the uncollected or bad debts.*

The appellant may well complain at having fallen into the hands of such Philistines. It was bad enough for Robb quietly to swallow up all the receipts, but to tell his partner, who got nothing, that he must play the part of debtor to the firm and pay the bad debts was the perfection of audacity.

Even if Johnson's estimate of the expenses of the firm be taken as correct (and they do not appear in the account and are not proved) Powell would still be entitled upon the face of the account to £1,396 17s 2d.

Thus, receipts for sales as per account - -	£4,926 4 5½
Less expenses of business, as estimated by Johnson	2,132 10 0
Balance of receipts - - - - -	£2,793 15 5½
Half of this to each partner - -	£1,396 17 2

The *debats de compte* alleged in effect that the account was not a just, true and faithful account *en justice*, as ordered by the judgment, of all moneys and gains and profits of moneys, or of trade of said partnership.

That there was no balance struck showing clearly whether anything was due to or by plaintiff, and the conclusions ef Mr. Johnson's affidavit were not justified by the account or the ledger, which showed over £2,463 2s 2d., due by Robb to Powell.

That said account was not rendered according to law and the judgment ordering it.

And *reserving his recourse to claim hereafter for his share of the* £1,032 0 0 *of uncollected debts still due the firm when and as collected*, the plaintiff Powell asked that the account, with affidavits annexed, be declared not to be a true and faithful account *en justice* under oath, according to law and judment ordering the account, and that it be set aside and rejected, and that defendant Robb be declared the debtor of Powell and condemned to pay him the sum of £2,463 2s. 2d., with interest, being one-half of the receipts of said firm retained by Robb, and costs.

An *enquête* was held on the issues raised by the *debats de compte*.

First, plaintiff examined Mr. Johnson, and, immediately, out of his own mouth destroyed the monstrous theory contained in his affidavit, that Powell had to pay his partner Robb £516 0 0, or one half of the £1,032 0 0 of uncollected debts.

He is asked " do you mean that any money would have to be paid out by the firm upon bad and doubtful debts, or only that they would go to reduce the available assets of the business?" And answers, " They would be a charge against the partners of

the business as between themselves—that is to say, *there would be so much less to divide.*" Exactly so, and yet Johnson swore that Powell must pay half of these to Robb.

Michaël Lonergan, for plaintiff, carefully examined the ledger from which Johnson made the account, and confirmed what Johnson admitted, viz., that appellant was entitled to one half of the £1,032 0 0 which simply represented uncollected debts.

John Fair, an accountant of over 20 years' standing, says the same thing.

Mr. Lonergan also proves the incorrectness of Mr. Johnson's account. He found from the ledger that many of the accounts which Mr. Johnson says went to form that balance of £1,032 0 0 of uncollected debts, had been collected.

He also point out a large number of omissions of credits or amounts received by Robb, which Johnson has entirely ignored in his account. He states:

"I find also several omissions of credit in the account filed by the defendant, among which I mention the following: page—, £26 5s. 0d.; page 61, £35 5s. 0d.; settlement by note, page 71, £15 19s. 5d.; page 87, £45 6s. 1d.; settled by contra account, page 100, £3 15s. 8.; page 116, £37 10s. 0d., marked settled; page 131, £26 5s. 0d., and $26.25, making together £32 16s. 3d.; page 132, £5 17s. 1d.; page 153, £10 11s. 10d. These omissions amount to £209 6s. 4d. I only took particular note of the more important omissions."

John R. Middlemiss, an accountant of experience, was examined by defendant Robb, simply to prove what the appellant admits, and no one denies, viz., what the £1,032 0 0 represents uncollected debts according to the account. So that really Johnson's extraordinary affidavit is not justified by a single witness or even by himself. It is true, Johnson seeing his mistakes, tried to give an appearance of plausibility to his affidavit by saying that Robb had furnished the capital for the business, but there is no proof whatever of this. According to the Articles of Co-partnership each partner was to contribute equally to the capital, and Johnson

admits that the books do not show what either put in. Johnson also assumes that Robb had a stock on hand when the partnership was formed, but again, there is no proof of this, and the Court has only to do with the account as taken from the books and not with Mr. Johnson's groundless assumptions.

Under the above issues and evidence the case was duly inscribed for hearing *upon the merit of the debats de compte* and parties heard.

The appellant had a right to except a judgment deciding these issues, but what did he get? A judgment entirely avoiding them and ordering *avant faire droit*, that an accountant should make out a statement of the names of the parties who owed the £1,032 0 0, in order that these accounts might be divided between the plaintiff and defendant.

Now, this was entirely illegal and beyond the issue. The appellant in his *debats de compte* specially reserved his right thereafter to claim his share of these debts, and therefore the judge had no right to deal with them. He could only deal with the issues, which were whether the account was faithful, correct and true, and whether it did not show that Robb owed Powell one half of the receipts, viz., £2,463 2s 2d.

The preliminary *considérants* of the judgment are also quite irrelevant and erroneous. For instance, the judge holds that the books of the firm were so imperfectly kept that "it was not possible for defendant to fyle an accurate account of the said firm." Now, how could the judge legally hold that, when defendant swears that his account fyled *is correct and accurate*, and places it in the record *as a true account*.

Next, the learned judge goes on to say, "that the said Plaintiff has failed to prove that he ever paid in his pretended *mise* of one hundred pounds, he was bound to contribute towards the capital of said partnership."

Now this was not an issue raised by the *debats de compte*. The account had no mention in it of any such *mise*, and the plaintiff contested *the account as fyled*.

It is perfectly clear, therefore, that the learned judge wholly misunderstood the issues raised before him, and his judgment is wholly irrelevant and unfounded.

The appellant fyled an exception to the judgment.

After the accountant ordered by that judgment had made his statement of the debtors of the firm, under the judgment and under reserve of all legal objections on the part of plaintiffs, the appellant hoping at last to get justice, again, on the 22nd of March, 1873, inscribed the cause for *re-hearing* on the merits of the *débats de compte.*

The appellant specially calls the attention of the Court to this fact. And yet the same judge who rendered the former irrelevant judgment, rendered another equally unfounded.

The case being inscribed for re-hearing on the merits of the *débats de compte*, on the 30th of April, he gave judgment, not on the *débats de compte* before him, but on the *report of the accountant*, James Tyre, who had been ordered illegally by the former judgment to give a statement of the names of the debtors of the firm. This last judgment ordered that the debts due as per statement made by Mr. Tyre be equally divided between the partners.

This judgment is illegal because the report of James Tyre was not in issue on the merits of the *débats de compte*, and by the conclusions of the *debats de compte* the right to claim for one half of the debts due the firm was specially reserved. So that to this day the appellant has been unable to get a judgment upon the merits of his *débats de compte.* He has always asked for this and the Court has persisted in granting something else.

In summing up, the appellant says:

The account rendered by respondent is not according to law or the judgment ordering it.

It does not contain a true and faithful account of all the monies received for said partnership, as proved by Mr. Lonergan, and as ordered by the judgment, and as required by law, Arts. 523 & 524, C. C. P.

It does not contain the names of the debtors of the firm as required by the judgment and by law.

It is unaccompanied by any papers as vouchers in support of it, although the respondent in his affidavit annexed to the account states as follows: "I fyle with said books papers in my possession in support of said statement or account as vouchers."

He was bound by law to fyle such vouchers, Art. 522, C. C. P.

It is illegal because signed by Mr. Johnson. Robb was ordered to render the account, and Johnson had no right to sign it.

Johnson's affidavit annexed is illegal and ought to be rejected. A motion to that effect was made by appellant and rejected.

The judgment of the 20th September, 1872, and the 30th April 1873, for reasons explained above ought to be reversed.

The account is so far as erroneous ought to be rejected.

The appellant ought to have judgment for £2,463 2s. 2d, being one half of the amount to have been received by Robb on account of the firm, or at least he should have judgment for the $2,000.00 with interest, which he was ordered to pay by the judgment of the 18th of September, 1871, in default of his rendering a true and faithful account *en justice* within one month.

In conclusion the appellant has every confidence that this Court will do him justice and maintain this Appeal with costs.

MOYENS DE L'INTIMÉ.

L'appelant a poursuivi l'intimé en reddition de comptes comme ayant été en société depuis le quinze Juillet 1874, en vertu d'un acte de la même date jusqu'au vingt huit Janvier 1867, jour où cette société fut dissoute par un acte passé pardevant Mtre. Lighthall, N. P.

L'intimé prétend qus cette société n'a jamais existé de fait, mais au contraire a été une société de nom seulement qui n'a jamais été mise en opération. Le dit intimé est le beau père de l'appelant, ce dernier n'a fait que prêter son nom, et n'a jamais rien mis en la dite société.

Et le présent intimé a plaidé entr'autre chose qu'il n'était pas obligé de rendre compte en autant qu'il n'avait jamais existé de

société réelle et n'ayant pu prouver sa défense, il a été condamné à rendre comptes, c'est ce qu'il a fait.

Les parties s'associaient comme Boulangers.—Par l'acte de société, chaque associé devait donner $400.00 pour sa mise :—L'intimé louait à la société, la boutique qu'il occupait alors à raison de $240.00, par année, et il fut stipulé qu'il aurait l'administration des affaires de la boutique et que l'appelant aurait le Département des Livres.

L'intimé est un homme illettré et a été obligé de faire préparer un état de compte par un comptable d'après les Livres que l'appelant avait tenus. Cet état est très incomplet, mais il est impossible qu'il en fut autrement car il n'y a dans les livres que les entrées des ventes et des comptes payés ; il n'y a pas de livre de caisse, il n'y a pas de compte des dépenses privées des associés, aucune entrée de paiement de loyer, de salaires des employés, etc. A qui en est la faute si ce n'est à l'appelant lui-même qui est un homme instruit, un teneur de livres, quand il est établi que l'intimé ne sait qu'à peine signer son nom. L'Etat préparé par Mr. Johnson qui est un comptable de profession établit des ventes pour un montant de £5,958 4. 5½ tandis que les recettes ne s'élèvent qu'à £4,926 4. 5½ laissant un déficit de £1,032 0. 0.

La société n'ayant qu'un très petit capital et l'appelant n'ayant jamais versé sa mise sociale, il est bien évident que les ventes n'ont pas pu être faites sans qu'il y eut des achats, et les recettes ont dû passer en grande partie pour payer ces achats.

Il faut ajouter à cela une somme de £2132 10. 0 pour loyers et gages des employés, puis ce que chacun des associés a dû tirer de la société pour ses dépenses personnelles, savoir : £200 0. 0 par an, soit £700 0. 0 pour les trois ans et demi de la durée de cette société.

Enfin l'intimé déclare qu'il a été obligé d'emprunter une somme de $5335 58 qu'il a mise dans la société. Il n'y a pas de pièce justificative à l'appui de cette somme mais la faute en est à l'appelant qui n'a pas tenu de livres. En voilà assez, croyons-nous, pour démontrer que cette société au lieu d'avoir fait des profits, n'a es-

suyé que des pertes. Le compte produit, nous l'admettons, est tout-à-fait insuffisant : mais l'intimé ne peut pas être traité avec plus de faveur que s'il n'en avait pas produit du tout. Or, d'après l'Art. 533 de notre Code de Proc., si le défendeur ne rend pas compte, le demandeur peut procéder à l'établir en la manière portée dans l'Art. 523, c'est-à dire, doit en faire un, contenant la recette et la dépense et établissant la balance. L'appelant pouvait faire cela, car il avait tous les livres et papiers de la société à sa disposition. Il réclame purement et simplement sa mise de $400.00 et une condamnation de $4000.00 si le défendeur ne rend pas compte. D'abord, il n'y a aucune preuve que l'appelant ait jamais versé sa mise sociale ; l'intimé ne peut pas être condamné à la lui rendre : en second lieu il ne peut pas obtenir une condamnation arbitraire, sans faire aucune espèce de preuve. Car dans ce cas, il pourrait tout aussi bien faire juger qu'il a droit à dix ou vingt mille piastres qu'à dix ou cinq mille dollars.

Par un jugement interlocutoire, la cause a été renvoyée à un auditeur ; les parties se sont entendues pour choisir M. James Tyre, qui est un comptable de profession. Et cet auditeur n'a pu arriver, pour les mêmes raisons, à aucun résultat satisfaisant ; tout ce qu'il a pu constater, à part la mauvaise tenue des livres, c'est qu'il est encore due à la société une somme de $2758.71.

La Cour Inférieure, sur ce rapport, a cru devoir diviser ses créances et accorder la moitié à chacun des associés ; c'était, croyons-nous, le seul jugement possible et nous en demandons la confirmation.

Jugement confirmé unanimement.

JOHN L. MORRIS,
Pour l'Appelant.

DUHAMEL, RAINVILLE & RINFRET,
Pour l'Intimé.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

QUÉBEC, 6 MARS, 1877.

Coram MONK, J. RAMSAY, J. SANBORN, J. ET TESSIER, J.

ULDORIC MARTEL, ECUIER.

Demandeur en Cour Inférieure,

APPELANT,

&

DAME MARIE E. E. PRINCE ET N. A. BEAUDET,

Défendeurs en Cour Inférieure,

INTIMÉS.

JUGÉ ; Que dans l'espèce le prêt fait à l'intimée n'a pas été fait en fraude de l'article 1301 du Code Civil.

MOYENS DE L'APPELANT.

L'appelant en cette cause (demandeur en Cour Inférieure), par son action, réclamait des intimés la somme de $2,570, et intérêts, montant dû le 15 Mai 1873 sur un acte d'obligation consenti le 3 Novembre 1866 devant Mtre. T. Côté, Notaire, par les intimés Dame Marie Elizabeth Esther Prince comme principale obligée, et son mari Noël Athanase Beaudet comme sa caution, et basait son action sur cet acte d'obligation.

La défenderesse en Cour Inférieure, Madame Beaudet, l'intimée, a seule plaidé au mérite à cette action, son mari n'ayant fait que comparaître sans produire de défense. Un autre défendeur en Cour Inférieure, Louis Richard, qui par l'acte d'obligation susmentionné s'était porté caution de la dite Dame Beaudet et de son mari, produisit à l'encontre de cette action une exception dilatoire; mais cette exception, renversée et rejetée en Cour de première instance, fut par la suite maintenue en Cour d'appel, sur le principe que le dit Richard n'étant que simple cau-

tion, les deux autres défendeurs devaient être discutés avant que le dit Richard pût être poursuivi, malgré qu'il restât caution de la dette.

La défenderesse Beaudet à l'encontre de l'action plaida qu'elle avait consenti cette obligation comme femme séparée de son mari, mais ce dernier avait employé à payer ses dettes l'argent qu'elle même, son mari et le dit Louis Richard avaient obtenu de l'appelant en affirmant tous trois solennellement que cet argent était emprunté pour elle. En un mot elle plaida qu'elle-même, son mari et Louis Richard avaient conspiré ensemble pour obtenir de l'argent sous de faux prétextes, de l'appelant, et elle invoquait le bénéfice de sa propre fraude pour se faire libérer de cette obligation.

C'est sur cette contestation que la Cour Supérieure siégeant à Arthabaska, et présidée par l'Honorable M. A. Plamondon, a rendu l'étrange et curieux jugement que l'on va lire, et dont est appel:

26 Juin 1876.

Présent: L'HONORABLE M. A. PLAMONDON, J. C. S.

La Cour ayant entendu les parties par leurs avocats respectifs sur le mérite de la Contestation liée avec la défenderesse Dame M. E. E. Prince et le demandeur *Ex-parte*, sur l'issue avec le défendeur N. A. Beaudet, ce dernier *ayant comparu mais n'ayant pas plaidé, quoique ayant été* duement forclos du droit de ce faire, examiné la procédure, pièces produites et la preuve et sur le tout mûrement délibéré :

Attendu que le trois de Novembre mil huit cent soixante et six, la défenderesse, séparée de biens et assistée de son dit époux, a souscrit une obligation en faveur du demandeur pour deux mille piastres et intérêts stipulés à douze par cent. L'acte comporte que l'obligation souscrite est en considération de pareille somme qui lui aurait été prêtée par le demandeur;

Attendu que le défendeur Beaudet, époux de la défenderesse et l'ayant autorisée au dit acte, est personnellement partie au dit acte comme pleige et caution solidaire de son épouse ;

Attendu que tous deux consentent séparément en faveur du de-

mandeur une hypothèque sur des immeubles qui appartiennent à chacun d'eux respectivement;

Attendu que l'action en cette cause est portée contre les défendeurs solidairement pour toute la somme principale et les intérêts;

Attendu qu'un autre défendeur, l'Honorable Louis Richard a été aussi mis en cause solidairement avec les deux défendeurs précités, s'étant porté caution pour eux; mais qu'il a plaidé par exception dilatoire le défaut de la discussion préalable des biens des époux Beaudet, et ce d'après les termes de l'acte même, que cette exception rejetée par le tribunal de première instance a été maintenue en appel;

Attendu qu'il s'agit actuellement uniquement de la contestation entre le demandeur et la défenderesse;

Attendu que celle-ci a plaidé: 1o. qu'elle était femme mariée, sous puissance de mari, et séparée de biens; 2. Qu'elle n'a jamais rien reçu ni par elle-même ni par aucun autre pour elle-même de la somme prêtée; 3o. Qu'elle a signé l'acte d'obligation pour argents effectivement prêtée à son mari, pour l'usage et à la réquisition de son mari et pour payer les dettes de son mari; 4o. Que le représentant autorisé et avoué du demandeur au dit acte connaissait bien que l'emprunt était pour le mari et destiné à payer ses dettes personnelles;

Considérrant que la qualité d'épouse séparée de biens assumée par la defenderesse est admise, et que le demandeur ne met pas d'avantage en question le principe de droit abstrait que la femme séparée de biens est incapable en cette qualité de s'obliger valablement et légalement par contrat en faveur de son mari;

Considérant qu'il s'agit d'établir si l'obligation a été souscrite par la défenderesse pour elle-même, a-t-elle été de fait consentie par la femme et à la réquisition et dans le seul intérêt du mari; c'est la première question.

Considérant qu'en admettant comme vraie la dernière de ces hypothèses, le prêteur a-t-il été induit en erreur à cet égard? ou bien savait-il que sous le nom de sa femme il prêtait au mari? et

que dans ce cas la transaction était nulle dans ses effets quant à la femme ? c'est la deuxième question.

Considérant quant à la première question que les termes *de l'acte d'obligation sont formels*, que l'emprunt est *fait par la femme et en son nom personnel*; que la présomption légale et naturelle est qu'elle l'a *fait pour elle-même*, que c'est sur ce texte du contrat appuyé par cette présomption qu'est basée la demande; que pour mettre de côté la responsabilité qui résulte du texte même, il faut une preuve formelle des prétentions de la défense.

Considérant que d'après la preuve il est évident que l'emprunt a été fait pour l'usage et dans l'intérêt et pour payer les dettes de commerce du mari; que le défendeur Beaudet était incapable de payer ses dettes sans cet emprunt; que la défenderesse ne devait pas bénéficier pour elle-même des avantagas résultant de cet emprunt, et que de fait l'argent prêté a été employé à payer les dettes personnelles du mari;

Considérant que le témoignage incriminé par le demandeur du co-défendeur Mr. Richard est légal. Le témoin est compétent. L'intérêt qu'il peut avoir éventuellement dans le résultat de cette demande ne *le disqualifie pas, d'après les autorités et les* précédents; que son témoignage est d'un *grand poids* dans le cas actuel; il n'est pas contredit, au contraire il est approuvé par celui de Mr. Théroux.

Considérant, quant à la deuxième question, que le marché n'a pas été conclu *directement et personnellement* entre le demandeur et la défenderesse. Que le demandeur *n'a jamais vu celle-ci et n'a jamais eu aucun rapport avec elle au sujet de la transaction.*

Considérant que le demandeur est un prêteur d'argent; qu'il avait un agent spécialement autorisé pour cette transaction, M. Genest, lequel était en outre l'intermédiaire ordinaire entre le demanmandeur et tous les emprunteurs qui s'adressaient à lui; que le demandeur admet qu'il ne se mêlait jamais de rien; que M. Genest avait autorité et habitude de transiger à son gré et à sa discrétion, et que le rôle du demandeur *se bornait à délier les cordons*

de sa bourse quand le marché était conclu, et que c'est également ce qui arrivé dans le cas actuel.

Considérant que M. Genest est mort avant l'action, que c'est lui qui a représenté le demandeur à l'acte et qui avait fait le marché avec le défendeur Beaudet ; que la *défenderesse n'a été appelée qu'au moment de signer l'acte,* et que jusque-là, Beaudet seul a été mis en scène.

Considérant que l'agent du demandeur n'a pas été induit en erreur ; que d'après le témoignage il est évident qu'il connaissait parfaitement la nature réelle de la transaction ; il savait que la femme empruntait pour les besoins du mari, que l'argent prêté devait servir à payer les dettes personnellement du mari, qu'il n'en résulterait aucun bénéfice personnel à sa femme et qu'enfin c'est entre les mains de Beaudet qu'il a déposé l'ordre de paiement en vertu duquel celui-ci a touché le montant prêté.

Considérant que la mort de M. Genest a placé la défenderesse dans *la nécessité* de faire *une preuve secondaire*, que cette preuve est pleinement satisfaisante, surtout quand on la *joint aux réponses* et aux aveux du demandeur, entendu comme témoin et aussi sur faits et articles.

Considérant que dans le mémoire habilement rédigé du procureur du demandeur, il est longuement question des fausses représentations du défendeur Beaudet auprès du demandeur, et de l'inconvenance de la défense qu'il a suscitée ; mais que la question n'est pas de savoir si Beaudet ayant autorisé sa femme à emprunter pour lui, est profitable de l'avoir autorisée ou même engagée à plaider à l'action ; que la seule question est celle-ci : les faits étant avérés tel que ci-dessus mentionnés, le contrat par la femme séparée de biens empruntant de l'argent pour payer les dettes de son mari est-il valable ou non, et la loi ne prohibe-t-elle pas en termes formels et pour des raisons d'ordre public des contrats de cette nature ?

Considérant en conséquence que le contrat est nul ; que le demandeur en souffrira sans doute, *mais qu'ayant commis l'imprudence d'accorder carte blanche à son agent, et l'appât des gros bé-*

néfices lui ayant fait oublier la prudence dont il aurait dû entourer sa crisse, il ne peut s'en prendre qu'à lui-même du mécompte qui lui échoit.

Considérant de plus qu'au fond ni le prêteur ni son agent ne comptait ni sur le mari ni sur la femme pour le remboursement de l'emprunt, mais que c'est sur M. Richard que l'on comptait, parce que M. Richard est connu pour un homme riche.

En conséquence, la Cour déclare nul et de nul effet et annule l'acte d'obligation en premier lieu mentionné, en autant que la défenderesse y est concernée et l'action du demandeur en autant que la défenderesse y est concernée, est déboutée, avec dépens distraits à W. H. Felton, Ecuier, procureur de la dite défenderesse, et l'action est aussi *renvoyée avec dépens quant au défendeur Beaudet, sauf le recours du demandeur contre ce dernier.*

Ainsi l'Honorable juge Plamondon, suivant qu'il le déclare dans son jugement, a cru trouver dans le dossier une preuve assez formelle, assez positive et directe pour annuler l'acte d'obligation authentique et formel souscrit par l'intimée Mde. Beaudet et son mari l'intimé Beaudet. Cette preuve ne laisse aucun doute que les argents empruntés par Madame Beaudet et qui sont la considération du dit acte d'obligation, ont ainsi été empruntés par elle, pour payer les dettes de son mari, à la connaissance même du prêteur, l'appelant, qui savait alors l'emploi qui devait être fait de ces deniers; et cette preuve, il la trouve dans les témoignages de Louis Richard, la caution de Mad. Beaudet, et dans ceux de M. Basile Théroux, Protonotaire d'Arthabaska, et de l'appelant même; ce qui le met davantage sous cette impression, c'est encore le fait, d'après l'Hon. juge, que l'appelant lors du prêt n'aurait jamais vu Mde. Beaudet; l'appât des gros bénéfices que l'appelant devait retirer de ce prêt, et l'intervention dans l'acte d'obligation *d'un homme riche, M. Richard.* Ce sont là les raisons qu'à trouvées l'Hon. juge pour débouter l'action de l'appelant contre Madame Beaudet et aussi contre son mari, lorsque ce dernier même avait été poursuivi sur cet *acte* d'obligation, en avait reçu, suivant l'Hon. juge, les deniers qui en sont la considération, et n'avait pas même pro-

duit de défense à l'encontre de l'action de l'appelant. Comme fiche de consolation, il laisse cependant à l'appelant son recours contre Beaudet! Quel recours? nous n'en savons rien et n'en connaissons pas d'autre que celui que l'appelant a déjà exercé en poursuivant Mde. Beaudet et son mari, sa caution, en vertu de l'acte d'obligation précité, seul titre de créance de l'appelant. Pourtant, puisque l'Hon. juge déclare en toutes lettres que Madame Beaudet, son mari et Louis Richard en obtenant l'argent de l'appelant ont volé l'appelant, en se servant de l'obligation comme un faux prétexte, l'appelant devra traduire en Cour criminelle ces trois défendeurs pour les faire punir. Mais l'appelant préfère avant tout s'en tenir à ses droits incontestables, qui lui sont assurés par l'obligation valide de Mde. Beaudet et le cautionnement de Beaudet et de Richard. Pour le moment laissons cependant de côté la libération de l'intimé Beaudet, pour nous occuper du jugement rendu en faveur de son épouse, et voyons si ce jugement est bien justifié par les circonstances de cette cause.

L'appelant ne conteste nullement la loi exprimée dans l'article 1301 du Code Civil quant aux femmes séparées. Mais il soutient que, dans le cas actuel, il n'est pas question du tout de l'application de cette loi, parceque la femme ici s'est obligée *seule* comme femme séparée, pour un emprunt fait par elle, selon qu'elle l'affirme en toutes lettres dans l'acte d'obligation, et qu'elle a donné à l'appelant la sûreté additionnelle du cautionnement de son mari et de Louis Richard, suivant que tous trois l'ont déclaré dans l'acte, et comme de fait la chose a eu lieu, chose parfaitement légale, comme l'atteste l'article 1802 du Code civil.

L'appelant soutient donc que, pour annuler cet acte d'obligation, il faudrait au dossier une preuve formelle et positive du fait que le prêt a été consenti par le créancier au mari et non à la femme, et que le créancier connaissait au moment de tel prêt que l'obligation consentie par la femme, était consentie pour le mari. Or peut-on dire que, dans ce cas, toutes ces circonstances se rencontrent, et que la défense de l'intimée Mme. Beaudet a été appuyée de cette preuve incidente, positive et formelle dont parle l'Hon. juge dans

son jugement ? Non certes et bien loin de là, ainsi que nous allons le voir. Examinons d'abord l'acte d'obligation, bâse de la créance de l'appelant.

Par cet acte, *après s'être transportée chez le Notaire à Arthabaska*, Madame Beaudet l'intimée, épouse duement séparée de biens de son mari, présent au dit acte et de lui duement autorisée, reconnaît en *termes formels et confesse devoir bien et légitimement* à Uldoric Martel, l'appelant, Charles B. Genest, son mandataire *aux fins de l'acceptation de cet acte tel que passé*, acceptant pour lui, la somme de $2,000 courant, pour pareille somme que le dit Uldoric Martel lui a prêtée en bon argent courant *compté et livré à la débitrice en présence du Notaire*, et dont elle *s'est déclarée* contente et satisfaite, et comme sûreté et garantie du paiement de cette somme, elle hypothèque en faveur de l'appelant un immeuble au long désigné au dit acte. Son mari, Noël Athanase Beaudet, par cet acte se porte caution de la débitrice principale, et hypothèque également en faveur du prêteur un immeuble à lui appartenant ; puis Louis Richard, *l'homme riche* de l'Hon. juge, par le même acte, se porte caution de la débitrice principale et de sa caution N. A. Beaudet, après néanmoins discussion de leurs biens.

On voit que cet acte présente *primâ facie* une preuve *positive et claire* que cette somme d'argent a été empruntée par Madame Beaudet et pour son propre bénéfice et usage, puisqu'elle tient même à mentionner dans cet acte qu'elle est contente et satisfaite de ce prêt qui lui est fait. Comment détruire maintenant cet *aveu formel, cette déclaration solennelle et authentique, comment détruire cet acte qui porte le sceau de l'authenticité*, qui contient exactement les *conventions des parties*, sinon par une preuve *contraire* aussi forte que celle que présente cet *acte même* ? A moins de cela, plus de respect pour les actes authentiques, principale bâse de la bonne entente entre les membres de la société ; plus de foi dans les conventions les plus sacrées, que l'on pourra briser aussi facilement qu'on les aura faites, puis pour conséquence, procès et chicanes continuels dans les familles et désordre dans la société. Nos lois n'ont pas voulu que l'on brisât aussi facilement ces contrats ; aussi

nous enseignent-elles le respect qui doit entourer ces conventions scellées de l'authenticité, en déclarant que toujours un *acte authentique fait foi de son contenu, et que l'on ne peut à moins d'inscription de faux* prouver outre ce qu'il renferme. C'était sous les circonstances actuelles la seule manière de s'assurer si l'argent avait été prêté au mari et non à la femme, et si cette dernière en consentant l'acte d'obligation n'avait fait que se joindre à son mari pour commettre une fraude, et voler la *caisse mal gardée* de l'appelant, comme l'insinue le jugement de la Cour Inférieure; alors on aurait pu faire une preuve par une partie non intéressée, et le notaire qui a reçu les conventions des parties nous aurait déclaré si, telles qu'exprimées dans l'acte, ces conventions sont authentiques et véridiques. Mieux que tout autre, il aurait pu nous renseigner, sur les déclarations des parties contractantes alors, et nous dire si les parties intéressées connaissaient l'emploi qui devait être fait des argents prêtés. La défense a compris que cette manière de procéder était dangereuse pour elle, et contrairement à toutes lois, elle s'est contentée d'offrir comme preuve le témoignage de Louis Richard, une des *parties intéressées à l'acte, la caution et le beau-frère de l'intimée*, Mde. Beaudet; et c'est sur ce témoignage que l'Hon. juge a annulé sans merci l'acte quant à Mde. Beaudet et à son mari. Contradiction évidente et palpable dans ce jugement, l'Hon. juge déclare lui-même dans ses premiers considérants qu'il faut une preuve bien formelle et bien positive pour détruire un acte aussi explicite, mais un peu plus loin il croit devoir se contenter de la preuve secondaire, suivant qu'il la qualifie, de ce Mr. Richard; mais par contre l'Hon. juge croit voir cette preuve *renforcée* de beaucoup par suite du fait que l'appelant, avant la transaction, n'aurait *jamais vu l'intimée Mde. Beaudet, et par suite de l'intervention dans l'acte d'obligation d'un homme riche*, Mr. Louis Richard: *deux motifs puissants pour en faire une mesure bien positive.*

Mais le témoignage de Louis Richard et celui de M. Théroux fournissent-ils même une preuve secondaire? Non, absolument non. D'abord, Mr. Louis Richard n'a aucune connaissance des faits sur lesquels il rend témoignage, et il les rapporte d'une ma-

nière vague et incertaine ; rien de positif et de clair dans sa déposition. Il dit bien qu'il avait été employé par Beaudet pour payer une prétendue composition faite par ce dernier ; mais il est loin de prouver que les argents empruntés par Madame Beaudet ont servi à payer cette prétendue composition. Tout ce qu'il dit, c'est que quelques jours après que l'argent fut payé par l'appelant, il a reçu soit de *Beaudet, ou de son fils Ludger Richard*, une somme de *trois ou quatre cents louis, il ne sait pas laquelle*, et qu'il a payé cette somme à divers créanciers de Beaudet. Remarquons ici que le montant prêté était *de cinq cents louis*. Cet argent maintenant provenait-il du prêt en question ? on n'en sait rien, le témoin ne le *sait pas non plus*, suivant qu'il le déclare dans ses transquestions ; car sur la demande qui lui est faite si cette composition avait été payée avec l'argent prêté à Mde. Beaudet, il répond : " que cet argent n'a pas été payé en sa présence, ni qu'il a vu le demandeur, mais qu'au meilleur de sa connaissance M. Genest (qui représentait aux fins de l'acceptation l'appelant à l'acte) devait le remettre à Mr. Beaudet, ou le déposer dans une place, et qu'il est revenu avec l'argent qui ce lui semble avait été déposé à Québec." Preuve aussi que cet argent a dû être employé à d'autres fins et pour le profit de Mde. Beaudet, c'est que cette dernière pouvait avoir lors de la passation de l'acte des dettes particulières, puisqu'elle avait déjà fait commerce en son nom comme " marchande publique," suivant que Mr. Richard le déclare.

Un semblable témoin peut-il constituer maintenant la moindre preuve contre l'appelant et détruire un acte aussi formel ? Non, certes non, et ce en supposant même qu'il n'y aurait aucun reproche à faire à ce témoin ; mais il y en a plus d'un, et un seul suffirait pour anéantir son témoignage, s'il signifiait quelque chose ; ce témoin est d'abord un défendeur dans la cause ; il est la caution de l'intimée Mde. Beaudet et de son mari, et en cette qualité il a le même intérêt que les intimés puisque, s'il y a condamnation contre eux, il est exposé et même certain de payer une forte partie de la créance de l'appelant. Il est de plus beau-frère de Mde. Beaudet, et comme tel il a encore intérêt de protéger sa parente, sur-

tout sous les circonstances actuelles, puisqu'en cherchant à sauver Mde. Beaudet et à " faire annuler l'acte qu'il a souscrit lui-même, il espère se soustraire a toute responsabilité comme caution vis-à-vis l'appelant." Pour ces quelques raisons, ce témoignage ne pouvait donc être de la moindre importance dans la cause, et renverser l'action de l'appelant basée sur un acte dont le contenu est si formel, sur un semblable témoignage, c'était juger contrairement aux règles les plus élémentaires du droit qui ne sauraient permettre à une partie aussi intéressée de se faire justice elle-même; c'était juger sur un papier blanc.

Le témoignage de M. Bazile Théroux, Protonotaire d'Arthabaska, en date du 20 Mars 1874, n'améliore pas non plus la fausse et malhonnête position prise par l'intimée Mde. Beaudet, et ce témoignage prouve encore moins, s'il est possible, que celui de M. Richard. Il ne fait que constater en effet que, plusieurs années avant la passation de l'acte d'obligation, l'intimé Beaudet faisait commerce en son nom et qu'il avait contracté certaines dettes; mais ce témoin déclare de plus qu'il ignore si, antérieurement à cela, l'intimée Mde. Beaudet n'avait pas commercé en son propre et privé nom. La déposition de ce même témoin en date du 25 Mai 1875, est encore moins favorable aux intimés; elle ne renferme que les conversations de Théroux avec le mari de Mde. Beaudet, dans le but de faire une preuve à cette dernière, ce qu'un Protonotaire et une Cour de Justice savaient être un témoignage nul et qui ne prouve absolument rien. Aussi l'appelant n'hésite-t-il pas à dire dire qu'il faudrait un effort surhumain de bonne volonté, pour découvrir dans ces témoignages la moindre présomption que les argents prêtés à Mde. Beaudet ont servi à payer les dettes de son mari. C'est pourtant ces temoignages avec celui de l'appelant et ses réponses sur faits et articles qui constituent la preuve de l'intimée. Or, y a-t-il dans tous ces témoignages le moindre indice, la moindre preuve ou présomption, que Madame Beaudet a consenti l'acte d'obligation pour obliger son mari, et que l'appelant connaissait l'usage qui devait être fait de l'argent prêté? Non, et à moins que l'Hon. juge ait trouvé une telle déclaration dans les réponses

de l'appelant, cette preuve est absolument nulle; nous dirions même que la preuve de l'intimée Mde. Beaudet est plutôt favorable à l'appelant, et que de l'ensemble de cette preuve on ne peut en venir à d'autres conclusions que l'argent prêté était réellement pour le profit de la défenderesse en Cour Inférieure, Mde. Beaudet. Comment en effet a commencé la transaction entre l'appelant et les intimés ? L'appelant nous l'apprend par son témoignage, et certes il est moins incompétent que M. Louis Richard. " Beaudet, dit-il, en sa qualité de mandataire de sa femme, s'est adressé à moi, me disant que sa femme voulait faire un emprunt de 2,000 piastres, qu'il était son agent, que sa femme avait fait commerce dans les bois francs." Etait-ce bien le cas? et sa femme avait-elle réellement fait commerce ? mais ce fait est même prouvé par les témoins de la défense, et constaté encore plus clairement par la prétendue révocation de procuration produite comme l'exhibit de la défenderesse en Cour Inférieure Mde. Beaudet, avec les faits et articles, révocation qui n'a jamais été connue de qui que ce soit, qui n'a jamais été enrégistrée ou publiée d'aucune manière, mais qui a toujours été enfouie dans le greffe du Notaire qui l'a passée. On trouve en effet la clause suivante dans cette révocation, que l'appelant prie la Cour de lire tout au long pour se convaincre que la Dame Beaudet faisait des affaires en son nom depuis longtemps, et était dans l'habitude de contracter des dettes et d'avoir des créanciers : " La dite Dame comparante (Mde Beaudet) charge par les présentes le dit N. A. Beaudet de régler et payer à même la masse de son commerce et les profits qu'elle a pu faire pendant le temps qu'elle a été *marchande publique*, tout ce qu'elle peut redevoir à ses fournisseurs, de manière à ce qu'elle n'en soit jamais inquiétée, et après que tout aura été liquidé et soldé, ce qui pourrait rester de la dite masse et des profits de son commerce appartiendra au dit N. A. Beaudet, pour l'indemniser du trouble et des déboursés qu'il a eu et faits pour elle pendant qu'il agissait comme son procureur."

La manière dont s'adresse et parle Beaudet, pour emprunter l'argent pour son épouse, en se disant son agent, et en intimant qu'elle avait fait commerce en son nom, et la teneur de cette révo-

cation ; les dettes que s'obligeait de payer Beaudet aux fournisseurs de sa femme, toutes ces circonstances n'établissent-t-elles pas au-delà de tout doute que, quand Mde. Beaudet a emprunté l'argent de l'appelant, elle était de bonne foi, et qu'elle et son mari n'ont commencé à prétendre le contraire que quand il s'est agi de payer l'appelant ? Beaudet ne faisait-il pas non plus que continuer ce commerce comme mandataire de son épouse, commerce qui avait été avantageux à son épouse Mde. Beaudet, et ne sont-ce pas ces dettes mentionnées dans la révocation de procuration qui ont été payées avec l'argent emprunté ? Pourquoi l'intimée Mde. Beaudet ne nous a-t-elle pas mieux renseigné là-dessus ? Si ce sont les dettes de Beaudet qui ont été payées avec cet argent, pourquoi n'a-t-elle pas prouvé plus clairement et plus légalement ce fait ? Elle pouvait le faire en faisant entendre comme témoins les créanciers qui ont reçu cet argent ; mais elle s'en est bien donné garde.

La défense a produit avec les faits et articles soumis à l'appelant, un acte d'obligation consenti par Mde. Beaudet et son mari solidairement, puis une quittance de cet acte d'obligation, et a prétendu offrir là une nouvelle preuve que l'argent provenant du prêt avait servi en partie à payer cet acte d'obligation. Rien de tel n'a été prouvé d'abord, puisque l'on n'a pas même indentifié les parties à cet acte d'obligation et que l'on ne sait pas si ce sont les intimés en cette cause ; mais en supposant même que l'on aurait prouvé ce fait, rien ne nous empêcherait de maintenir vrai que c'était là une dette particulière et propre à Mde. Beaudet, puisqu'elle " prétend l'avoir payée sans objection." Il est vrai que la loi déclare nulle quant à la femme séparée de biens l'obligation qu'elle contracte solidairement avec son mari, mais rien ne nous fait croire que ce n'était pas là une de ses dettes propres, qu'en équité elle était tenue de payer. D'ailleurs, en supposant que ç'aurait été là une dette propre à son mari, il n'y a pas la moindre preuve qu'elle ait été payée avec l'argent provenant du prêt en question.

A l'appui de sa cause, la défense a cité en Cour Inférieure une décision de l'Hon. juge Sicotte rapportée au long dans le 1er vol. de la *Revue Légale*, page 557 et suivantes ; mais cette cause est

loin d'être semblable à celle qui nous occupe, puisqu'alors il a été prouvé clairement et à toute évidence que l'argent emprunté par la défenderesse avoit été emprunté pour le mari pour payer ses propres dettes, et ce à la connaissance même de la demanderesse, qui en aucune " manière n'a pu être induite en erreur sur la nature du prêt." Dans cette cause, en effet, c'est le mari qui demande à la demanderesse, " La Société de constructisu de St. Hyacinthe," de lui prêter pour lui-même, une somme de $900.00 et qui offre de garantir cet emprunt " fait pour lui seul," sur des propriétés appartenant à sa femme. La " demanderesse sait," que cet argent est pour le profit seul de Mathieu, le mari de la défenderesse. Elle le sait si bien qu'elle hésite longtemps auparavant de faire ce prêt, à cause du doute qu'elle a de la légalité de semblable prêt fait aux femmes séparées de biens à tel point qu'une discussion s'engage sur cette question. Les témoins entendus disent même que la demanderesse avait décidé de ne pas prêter au défendeur Mathieu, mais de " prêter à sa femme sur la garantie offerte par Mathieu ;" il n'y avait entr'eux qu'une " question" de garantie, et le prêt, il n'y a pas à en douter, était réellement pour Mathieu, pour ses affaires propres. Le secrétaire de la société le constate clairement : "à la séance des directeurs du 3 Septembre, dit-il, les directeurs en sont venus à une décision finale relativement au prêt : cette fois ils ont décidé d'accepter la soumission de Mathieu et de prêter la somme demandée par cette soumission, mais "comme la garantie offerte consistait" en des propriétés de la défenderesse, ils décidèrent que la somme serait prêtée à la défenderesse et que l'obligation et hypothèque seraient données par elle." Les directeurs de la société savaient donc que l'emprunt était fait pour le mari, pour son affaire individuelle, et que "la femme ne faisait que prêter son nom," pour faciliter la transaction.

Est-ce la même chose dans le cas actuel ? Pas du tout : Beaudet ne dit pas qu'il veut emprunter pour lui-même, mais s'adresse à l'appelant en sa qualité de mandataire de sa femme et lui dit que sa femme voudrait emprunter. Les conditions du prêt sont alors établies, et l'argent est prêté à l'intimée Dame Esther Prince

Beaudet, marchande publique, tel qu'elle le constate elle-même ; et l'appelant "n'a aucune raison" d'avoir alors aucun soupçon sur la nature de ce prêt, sur l'emploi qu'on doit faire de l'argent. Au contraire, il ne peut comprendre autre chose que cet argent doit être pour le profit exclusif de Mde. Beaudet, puisque Beaudet se donne comme son mandataire, déclare que "l'emprunt est pour elle, qu'elle a déjà été marchande publique, et que Madame Beaudet vient déclarer tout cela à l'obligation, par sa contenance honnête et ses déclarations solennelles et authentiques." L'Hon. juge Plamondon a prétendu que Mr. Genest, suivant lui, qui avait fait le marché, "connaissait l'emploi" que Madame Beaudet devait faire de cet argent. Rien de tel n'est prouvé ; M. Genest n'a jamais fait de marché au sujet de ce prêt ; c'est l'appelant seul qui a fait le prêt en question et "qui en a arrêté les conditions, en la cité des Trois-Rivières. La tâche de M. Genest ne se bornait qu'à se rendre à Arthabaska, où l'acte a été passé," pour accepter purement et simplement cet acte d'obligation tel qu'il a été passé *verbatim* entre les parties ; tel était le mandat de M. Genest et nul autre.

Dans la cause de la société de construction de St. Hyacinthe, on a aussi clairement prouvé l'emploi des deniers. Rien de tel dans le cas actuel. Richard, témoin incompétent, dit bien qu'il a payé une certaine somme aux créanciers de Beaudet. Quelle somme ? on n'en sait rien ; est-ce 300 ou 400 louis, il ne le sait pas lui-même. Puis où a-t-il pris cet argent ? il ne le sait pas encore. C'est peut-être Beaudet qui le lui a donné ou son fils Ludger Richard. Est-ce l'argent du prêt ? non, puisqu'il dit que cet argent venait de Québec, tandis que l'argent prêté à Mde. Beaudet lui a été payé au bureau de l'appelant en la cité des Trois-Rivières, sur la présentation de la traite donnée lors de la passation de l'acte à Mde. Beaudet et faite à son ordre, traite qui était et devait être considérée comme de l'argent comptant pour Madame Beaudet.

La décision de la Cour Supérieure dans la cause de la société de construction de St. Hyacinthe ne pouvait donc être utile à la

défense, et l'Honorable juge Plamondon ne pouvait être justifiable d'en tirer aucune conclusion favorable aux intimés.

Ces raisons suffisent croyons-nous, pour démontrer l'erreur évidente qu'il y a dans ce jugement.

L'Honorable juge a cru juste de " déduire du fait qu'un homme riche," Mr. Louis Richard, s'était porté caution des intimés en cette cause, la conclusion que le prêt avait été fait au mari et non à la femme Beaudet.

Cette raison n'est rien moins que futile et " loin d'être favorable à l'appelant" devrait plutôt militer en sa faveur, " car elle démontre" tout simplement, que l'appelant ne s'est " jamais intéressé" de savoir à quoi était destiné l'argent du prêt et qu'il " aurait été impertinent" de sa part de s'en enquérir, lorsque les " intimés lui offraient comme caution un homme solvable et riche."

Cette autre raison, " que l'appât des gros bénéfices ! ! aurait fait oublier à l'appelant la prudence nécessaire dans cette transaction !" n'en est pas moins triste et futile. Nous ne voyons pas d'ailleurs, comme l'Honorable juge, les gros bénéfices que l'appelant devait retirer " de ce prêt." C'était un intérêt de douze par cent, il est vrai, que les intimés devaient payer, malgré qu'ils n'aient jamais payé plus que dix ; mais cet intérêt n'est pas extraordinaire ; les Banques et les hommes de finance, si on tient en vue l'escompte, n'ont pas usé de meilleur taux.

De pareilles raisons, il nous semble, sont loin de prouver que les argents empruntés par Mde. Beaudet ont servi à payer les dettes de son mari, et ce à la connaissance de l'appelant.

Un dernier fait maintenant. Le temps pour Madame Beaudet de protester contre l'emploi des deniers à elle prêtés, n'était-il pas au temps de l'obligation, quand elle était assistée de Richard, son parent et son protecteur ? Elle ne l'a pas fait et pour cause. Il s'agissait en effet de s'enrichir, elle d'abord, puis " son mari qui devait avoir les bénéfices de son commerce ;" mais quand il s'agit de payer l'argent qu'elle a obtenu, cette Dame qui a montré tant de confiance" à son mari dans sa procuration et la " révocation" d'icelle, ne craint pas de " l'afficher en Cour" comme un " homme

malhonnête" et de se "représenter elle-même comme coupable de fausses représentations et de fraude." La Cour Inférieure pouvait-elle permettre à cette Dame d'invoquer "ses propres méfaits" et sa "propre turpitude" pour s'enrichir aux dépens d'autrui ? La chose était purement impossible, et en le faisant elle a indicté avec son "jugement" les "intimés" comme "coupables criminellement de fraude."

Sous toutes ces circonstances, l'appelant ne peut donc avoir de doute que le jugement rendu en cette cause le 26 Juin dernier par la Cour Supérieure siégeant à Arthabaska sera renversé, et que cette honorable Cour, procédant à rendre le jugement que la Cour Supérieure aurait dû rendre, maintiendra la demande de l'appelant avec dépens tant en Cour Inférieure qu'en appel, et tant contre la dite Dame Beaudet que son mari, et sa caution, désquels dépens le soussigné demande distraction en sa faveur.

MOYENS DE L'INTIMÉE

DAME M. E. E. PRINCE.

L'action à la suite de laquelle fut porté le présent appel, avait été intentée contre N. A. Beaudette et son épouse Dame E. E. Prince, ainsi que contre feu l'Hon. Louis Richard, et ce conjointement et solidairement, pour le montant d'une obligation consentie par Mme. Beaudette, avec son mari et M. Richard pour cautions.

L'intimée Mme. Beaudette plaida, à l'encontre de l'action, qu'elle était séparée de son mari quant aux biens par contrat de mariage ; que les deniers empruntés passèrent des mains de l'appelant dans celles du mari de l'intimée, qu'ils ont servi à payer les dettes personnelles du dit mari de l'intimée, et que celle-ci n'a profité en rien des deniers ainsi empruntés ; ajoutant que l'appelant et son agent, M. Genest, lequel négocia le dit emprunt de la part de l'appelant, étaient parfaitement au courant de l'usage que les deniers en question devaient recevoir.

La Cour de Première Instance ayant, après sérieux examen de la preuve, maintenu les prétentions de l'intimée, il s'ensuivit le présent appel.

L'intimée s'appuie sur l'Art. 1301 du Code Civil, tel qu'expliqué dans la cause de "la Société de Construcrion de St. Hyacinthe" vs. Brunelle *et vir*. (*La Revue Légale*, tome 1er., p. 557), dans laquelle il fut jugé : "Que la femme mariée et séparée de biens ne peut s'engager en aucune manière pour les affaires de son mari, et que, si elle le fait, son engagement sera cassé et annulé comme fait en fraude et en violation des lois *d'ordre public*."

L'appelant n'a pas contesté ce principe en Cour de première instance et ne le fera probablement pas non plus ici ; de sorte qu'il est inutile d'arguer cette partie de la cause, et qu'il ne reste à l'intimée qu'à montrer que les faits allégués dans son plaidoyer sont appuyés sur la preuve.

Elle soumet donc que la preuve est aussi forte en sa faveur qu'elle pourrait l'être dans une cause de ce genre.

Les faits sont les suivants : Le mari de l'intimée, M. Beaudette, avait besoin d'une grosse somme d'argent pour s'acquitter d'anciennes dettes qu'il avait contractées pendant qu'il était en affaires. A cette époque il avait renoncé aux affaires et était employé sur le Grand-Tronc pour la malle. L'épouse de M. Beaudette n'avait pas intérêt à payer les vieilles dettes de ce dernier, en ce qu'elle ne pouvait nullement profiter des affaires commerciales de son mari, celui-ci s'étant retiré du commerce. M. Baudette s'adresse à l'appelant au sujet d'un emprunt à douze par cent (mais l'intimée n'eut aucune conversation avec l'appelant et ne le vit jamais, elle ne donna de procuration à personne, et ne fit d'application au sujet de tel emprunt ni verbalement ni par écrit) : sur ce l'appelant renvoie M. Baudette à M. Genest, son agent, lequel avait le pouvoir de négocier cet emprunt, s'il le jugeait à propos. M. Genest négocia cet emprunt, tout en sachant bien que nulle partie de l'argent prêté ne devait être à l'avantage de Mme. Beaudette, mais que cet argent devait servir à acquitter les dettes personnelles de son époux. Il est vrai que Mme. Beaudette a signé l'acte, mais il ne l'est pas moins que l'argent prêté le fut au moyen d'un chèque ou bon livré à M. Beaudette, qui versa la plus grande partie de cet argent entre les mains de feu l'Hon. Louis Richard, aux fins de faire honneur

à une composition intervenue entre M. Beaudette et ses créanciers. M. Richard se conforma strictement aux désirs de M. Beaudette, et celui-ci fit servir la balance restée entre ses mains à éteindre une autre dette par lui contractée, de laquelle dernière dette, dont une quittance est produite, M. Beaudette seul était redevable, quoique le nom de Mme. Beaudette figure comme étant responsable conjointement avec celui de son époux.

Tels sont les faits révélés par la preuve, et nous sommes portés à croire qu'ils ne sauraient être contredits.

La Cour de première instance a envisagé la cause sous le même point de vue que M. le juge Sicotte à l'égard de la cause suscitée, et maintint qu'il était du devoir des Cours de justice de protéger les biens des femmes mariées, lorsqu'ils sont exposés à être dissipés par suite des actes coercitifs de leurs époux, ou à raison de leur propre inexpérience. C'est là une loi qui semble reposer sur l'équité et la justice, et l'intimée a le ferme espoir de la voir appliquer dans cette cause de même que dans celle déjà citée.

Le tout respectueusement soumis.

PREUVE DE LA PART DE LA DÉFENDERESSE

DAME M. E. E. PRINCE.

L'HONORABLE LOUIS RICHARD, Conseiller Législatif, demeurant au village de Princeville, dit :

Je suis un des défendeurs en cette cause et le beau-frère de la défenderesse Prince. Je ne connais pas le demandeur personnellement.

J'étais présent devant le Notaire Côté à Arthabaskaville en Novembre mil huit cent soixante et six, lors de la passation de l'obligation produite par le demandeur comme son Exhibit No. 1.

Mr. C. B. Genest représentait le demandeur et a fait les conditions de l'emprunt.

Objecté à cette preuve de la part du demandeur comme étant illégale, parce qu'elle tend à prouver outre le contenu d'un acte par

écrit et parce que le témoin est en outre incompétent à faire cette preuve, étant lui-même un défendeur en cette cause.

Présent : l'Honorable Marcus Doherty.

Objection réservée.

Question.—A-t-il été question, lorsque l'acte a été passé ou lorsque les conditions ont été faites avec Mr. Genest, de l'application qui devait être faite des argents que le demandeur prêtait ?

Même objection que ci-dessus (réservée).

Réponse.—Je ne sais pas ce qui s'est passé à Trois-Rivières entre le demandeur et le défendeur Beaudette. J'étais présent quand Mr. Genest a fait les arrangements au moment de l'acte. Mr. Genest prêtait l'argent au nom de Mr. Martel pour payer les dettes du défendeur Mr. Beaudette. M. Beaudette disait à Mr. Genest que l'argent était pour payer ses dettes à Montréal et ailleurs, et qu'il comptait collecter ses crédits par ici pour rembourser Mr. Martel. Ce Mr. Genest est mort depuis.

L'argent n'a pas été payé de suite, mais le montant de l'obligation a été donné, je pense, par un bon, mais je ne suis pas positif, mais quelques jours après, j'ai reçu soit de M. Beaudette, ou de mon fils Ludger Richard, qui est maintenant mort, une somme d'argent de trois ou quatre cents louis. Je ne sais pas lequel. J'ai payé cette somme à divers créanciers du défendeur Noël Athanase Beaudette.

La plus forte partie de ses créanciers étaient à Montréal.

Lorsque nous avons fait les arrangements entre Mr. Beaudette et moi, il m'a dit qu'il gardait la balance des deux mille piastres pour payer lui-même ses autres créanciers à part de ceux de Montréal.

Question.—Aucune partie de l'argent que vous avez eu en main, a-t-elle été employée pour les affaires séparées de la défenderesse Dame Marie E. E. Prince, ou si toute la somme a été employée pour payer les dettes de son mari ?

Objecté pour les raisons ci-dessus et en outre parceque cette question est suggestive (Réservée).

Réponse.—Je suis bien positif à dire que toute la somme que j'ai

une a été employée uniquement pour payer les dettes du dit Noël Athanase Beaudette.

Question.—Est-il à votre connaissance qu'aucune partie de la balance ait été employée pour les affaires séparées par la défenderesse ?

Même objection.

Réponse.—Ce n'est pas à ma connaissance.

Depuis que le défendeur Noël Athanase Beaudette est marié avec ma belle-sœur, j'ai une certaine connaissance de ses affaires, l'ayant aidé plusieurs fois par argent, par des endossements ou des cautionnements.

Je ne puis pas préciser si la défenderesse avait des dettes particulières lors de l'acte. Je n'en ai jamais eu connaissance et je n'ai jamais entendu dire qu'elle en avait.

Les dettes dont je parle étaient des dettes commerciales dues à des marchands en gros de Montréal, c'est-à-dire ceux que j'ai payées pour le défendeur Noël Athanase Beaudette à raison du commerce qu'il tenait à Arthabaskaville. Je pense que c'est Noël Athanase Beaudette qui tenait commerce ici, mais je n'ai pas suivi ses affaires là. Il me semble pourtant que c'était en son nom. Les dettes que j'ai payées étaient toutes au nom de N. A. Beaudette. La plus forte partie, sinon toutes, étaient des billets signés par lui, j'entends parler du défendeur Noël Athanase Beaudette.

Après réflexion, je puis dire que le commerce se tenait au nom du défendeur Noël Athanase Beaudette pour plusieurs années avant la date de l'acte produit en cette cause.

Transquestionné sans réserve des objections ci-dessus.

Question.—Jurez-vous que les dettes que vous avez payées à Montréal pour Noël Athanase Beaudette, ont été payées avec le même argent qui a été prêté par le demandeur à la défenderesse par l'obligation déjà mentionnée ?

Réponse.—Comme je l'ai déjà dit, l'argent n'a pas été payé en ma présence ni j'ai vu Mr. Martel, mais au meilleur de ma connaissance, Mr. Genest devait lui remettre à Mr. Beaudette ou le

déposer dans une place. Toujours que je suis venu avec l'argent, qu'il me semble, avait été déposé à Québec.

Je suis positif à dire que les dettes que j'ai payées ne comprenaient aucune dette contre la défenderesse.

J'avais moi-même quelque temps avant aidé au défendeur Beaudette à régler ses affaires au moyen d'une composition, et c'était pour payer cette composition que l'argent était emprunté, et ce à la connaissance de Mr. Genest.

Question.—La défenderesse a-t-elle déjà fait commerce en son propre et privé nom ?

Réponse.—Je suis sous l'impression qu'elle a déjà commercé ainsi, mais je pense que c'est peu de temps ; il peut y avoir de cela, si tel était le cas, une vingtaine d'années.

La défenderesse a toujours demeuré avec son mari. Ils ont une nombreuse famille, qui se compose, je crois de huit ou neuf personnes ; ils vivent d'une manière bien unie.

Mon intérêt dans cette cause paraît par l'acte produit en cette cause.

BAZILE THÉROUX, Junior, Protonotaire, demeurant dans le village d'Arthabaskaville, dit :

Je demeure au village d'Arthabaskaville depuis l'année mil huit cent cinquante-huit, et je suis positif à dire que pendant plusieurs années avant la passation de l'acte d'obligation produit en cette cause par le demandeur, comme son exhibit No. 1, le défendeur Noël Athanase Beaudette commerçait en son nom seul, et que la défenderesse ne faisait aucune affaire commerciale. Et il n'est pas à ma connaissance qu'elle eût des dettes particulières vers le temps de l'acte, et je sais que défendeur N. A. Beaudette avait des dettes considérables.

Dans un village comme celui-ci, les affaires de ceux qui font commerce sont généralement connues du public.

Transquestionné.

Je sais que la demanderesse n'a pas commercé plusieurs années avant la passation de l'acte d'obligation, mais je ne sais pas si elle

n'a pas commercé en son propre et privé nom antérieurement à cela. Je ne sais pas si elle avait des dettes contractées en son propre nom, lors de la passation du dit acte.

B. THÉROUX, Protonotaire conjoint de la Cour Supérieure pour la Province de Québec, demeurant dans le village d'Arthabaskaville, dit :

Je demeure dans le village d'Arthabaskaville depuis l'année mil huit cent cinquante-huit, et je connais le défendeur N. A. Beaudette depuis ce temps-là. Le défendeur Beaudette m'a dit dans l'automne de mil huit cent soixante-six avoir emprunté deux mille piastres du demandeur pour régler toutes ses affaires ; il m'en a parlé bien souvent avant et après l'emprunt.

Question.—Lors de l'emprunt, savoir ; dans les premiers jours de Novembre mil huit cent soixante et six, d'après votre connaissance et l'apparence des affaires du dit N. A. Beaudette, était-il en moyen de rencontrer des paiements de deux ou trois cents piastres en argent sans avoir recours à des emprunts ?

Réponse.—Je ne le crois pas et il m'a dit lui-même ne pouvoir payer ses créanciers sans emprunts.

Transquestionné.

D'après l'apparence de ses affaires et ce que j'en connaissais, je ne crois pas qu'il fût capable de rencontrer ses affaires sans emprunter ; mais il pouvait avoir de l'argent sans que je le susse.

ULDORIC MARTEL, de la ville des Trois-Rivières, dans le District des Trois-Rivières, dit :

Je suis le demandeur en cette cause. Mr. Charles Borromée Genest était mon avocat et a agi comme mon procureur pour le prêt dont il est question en cette cause, mais sans procuration par écrit. Mr. Beaudette, l'un des défendeurs en cette cause, s'est adressé à moi, me demandant si j'avais de l'argent à prêter ; je lui ai dit que oui ; il a dit : ma femme voudrait faire un emprunt de deux mille piastres ; je lui ai demandé son nom et sa résidence, ne le connaissant pas alors ; il m'a répondu qu'il résidait à St. Christophe et que sa femme avait une belle propriété à cette place qu'il estimait

à deux mille piastres, et que lui aussi y avait une terre qu'il estimait à environ trois cents louis, il a ajouté qu'il était l'agent de sa femme, qui désirait ainsi emprunter ; je lui ai dit que je n'aimerais pas à prêter loin des Trois-Rivières vu que ça offrait des inconvénients ; il a dit qu'il me donnerait de plus une caution, son beau-frère, Mr. Louis Richard, homme riche de Stanfold, et que mon argent se trouverait bien placé.

Je lui ai répondu de s'adresser à Mr. Borromée Genest, mon avocat, et de lui montrer ses papiers et tous documents qu'il pourrait lui demander concernant ses propriétés et leur évaluation.

Il a parti et je n'ai pu le revoir que sept ou huit jours après ; j'ai parlé à Mr. Genest dans l'intervalle et j'ai pu voir qu'il avait beaucoup influencé Mr. Genest en faveur de cet emprunt. Mr. Genest m'a dit que Mr. Richard qui se portait caution était un homme bien riche. J'ai pu voir Mr. Beaudette quelques jours après, qui m'a demandé à quel taux je prêtais ordinairement : je lui ai dit que je prêtais à douze pour cent et payable six mois d'avance.

Mr. Beaudette, autant que je me rappelle lors de cette conversation, m'a dit qu'il était conducteur de malle, et qu'il était agent de sa femme ; qu'elle avait fait commerce et que lui aussi avait fait commerce dans les bois francs, et qu'il y avait bien des années qu'il y résidait.

Mr. Beaudette ne m'a jamais parlé dans le temps de l'emploi qui devait être fait de cet argent ; je ne le lui ai pas demandé non plus, parceque c'eût été impertinent de ma part, vu qu'il offrait une caution qu'il disait valoir cent mille piastres et que Madame Beaudette avait une propriété qu'il estimait à cinq cents louis. Cet argent a été payé à l'ordre de Madame Beaudette, à son agent son mari, devant Mr. Borromée Genest, au moyen d'un bon que j'avais signé en blanc et que Mr. Genest a emporté à Arthabaskaville, quand il est venu pour recevoir l'acte d'obligation en question en cette cause. Le bon était payable à Trois Rivières. Mr. Genest est ensuite revenu avec Mr. Beaudette et m'a dit que je pouvais laisser avoir l'argent à Mr. Beaudette comme agent de sa femme, que la transaction était faite et que Mr. Richard s'était porté cau-

tion, et j'ai payé l'argent. Je n'ai pas vu Madame Beaudette : Mr. Beaudette m'a dit qu'elle était malade. Mr. Beaudette ne m'a pas montré de procuration de sa femme, je pense qu'il a dû la montrer à Mr. Genest avec les autres papiers, mais je ne le sais pas. Mr. Genest est venu ici et je pense que Mr. Beaudette a dû l'influencer pour le décider à venir ici.

J'avais dit dans le temps à Mr. Genest de faire venir Madame Beaudette et Mr. Richard à Trois-Rivières, mais Mr. Beaudette disait que sa femme était malade et puis que ça faisait bien trop de frais.

Question.—N'est-il pas vrai que vous avez laissé l'affaire entre les mains de Mr. Genest pour faire le prêt ainsi que les conditions ?

Réponse.—Les conditions avaient été faites avec moi à Trois-Rivières avant de partir, M. Genest est venu ici à Arthabaska voir les propriétés offertes en garantie et la caution, et l'acte s'est passé ici.

Question.—Vous êtes vous fié à Mr. Genest pour qu'il fasse ce prêt ?

Réponse.—Oui, et comme je l'ai déjà dit, les conditions étaient déjà établies.

Question.—Mr. Beaudette ou Mr. Genest vous ont-ils dit comment Mr. Beaudette devait rencontrer les paiements, soit d'intérêts ou de capital ?

Réponse.—Mr. Beaudette ne m'en a pas parlé du tout. Mr. Genest m'a dit que l'acte était passé suivant les conditions arrêtées auparavant.

Question.—Avez-vous su, avant de payer cet argent, soit de Mr. Beaudette, soit de Mr. Genest ou d'autres, pourquoi Mr. Beaudette voulait l'emprunter ?

Réponse.—Non ; et comme je l'ai dit déjà, c'eût été impertinent de ma part de m'en enquérir.

Question.—Avez-vous entendu parler que Mr. Beaudette avait fait une composition avec ses créanciers, dont partie résidaient à Montréal et d'autres aux Trois-Rivières ?

Réponse.—Oui, j'en ai entendu parler mais longtemps après, pas par lui-même mais par d'autres que par lui.

Question.—Ne savez-vous pas que les argents que vous avez prêtés ont été employés à payer cette composition que Mr. Beaudette avait faite ?

Réponse.—Beaudette lui-même a dit qu'il avait emprunté cet argent de sa femme pour payer une composition qu'il avait faite, et il m'a dit cela environ trois ans après l'emprunt quand je lui demandais de me payer et le menaçais de poursuite. J'ai reçu l'intérêt sur cette obligation pendant trois ans, sans pouvoir préciser ; c'est Mr. Beaudette qui m'apportait cet intérêt, parcequ'il venait très-souvent en ville, étant conducteur des malles sur les chars d'Arthabaska aux Trois-Rivières.

Transquestionné.

Mr. Genest était mon procureur surtout pour examiner les titres quand je prêtais de l'argent.

FAITS ET ARTICLES.

No. 1.—N'est-il pas vrai que votre nom est Uldoric Martel, et que vous êtes le demandeur en cette cause ?

Au premier interrogatoire répond oui.

No. 2.—N'est-il pas vrai que, quand vous avez fait l'avance mentionnée dans l'acte d'obligation en date du 3 Novembre 1866, vous n'avez payé que $1,800 ?

Au deuxième interrogatoire répond oui, et je pense que j'ai alors retenu l'intérêt d'une année sur le montant alors prêté.

No. 3.—N'est-il pas vrai que sur les deux mille piastres mentionnées dans l'obligation qui fait la base de la présente action, vous avez retenu deux cents piastres pour une année ou à peu près d'intérêt ?

Au troisième interrogatoire répond oui, je le crois.

No. 4.—N'est-il pas vrai que le montant par vous payé en vertu de la dite obligation l'a été en argent dur, au pair ?

Au quatrième interrogatoire, oui.

No. 5.—N'est-il pas vrai qu'à cette époque, savoir : à la date de

la dite obligation, l'argent dur était au-dessous du pair, et si oui, dites quel était le taux de l'escompte?

Au cinquième interrogatoire : Il y avait alors un discompte de trois ou quatre par cent, mais nous achetions sur nos marchés et dans les magasins avec de l'argent dur au pair.

No. 6.—N'est-il pas vrai que vous n'avez jamais vu la défenderesse Marie Elizabeth Esther Prince, et que vous ne lui avez jamais parlé, au sujet de l'emprunt en question, avant que la dite obligation fut passée?

Au sixième interrogatoire répond : Je n'avais jamais vu la défenderesse avant la passation de l'obligation : c'est avec Noël Athanase Beaudette son agent que j'ai fait les conventions.

No. 7.—N'est-il pas vrai que le défendeur Noël Athanase Beaudette a demandé le dit emprunt en disant que sa femme serait responsable?

Au septième interrogatoire répond : Le défendeur Noël Athanase Beaudette m'a dit que la défenderesse désirait emprunter $2,000, et qu'il était son agent.

No. 8.—N'est-il pas vrai que l'argent avancé par vous a été payé entre les mains du défendeur N. A. Beaudette?

Au huitième interrogatoire répond : Oui, sur l'ordre de Mme. Beaudette, c'est-à-dire sur un bon payable à l'ordre de cette dernière.

No. 9.—N'est-il pas vrai que c'est le défendeur N. A. Beaudette qui a reçu l'argent avancé par vous?

Au neuvième interrogatoise répond : Oui, en sa qualité d'agent de la défenderesse.

No. 10.—N'est-il pas vrai que l'argent que vous avez avancé l'a été sur un ordre signé par vous en faveur du défendeur Noël Athanase Beaudette ; sinon produisez l'ordre que vous avez donné?

Au dixième interrogatoire répond : Non, et je ne poux pas produire cet écrit, qui a été détruit dans le temps.

No. 11.—N'est-il pas vrai que le nom de Dame M. E. E. Prince, ne figure pas dans l'ordre que vous avez donné de payer l'argent par vous prêté?

Au onzième interrogatoire répond : Je ne m'en rappelle pas.

No. 12.—N'est-il pas vrai que vous saviez, lors de l'emprunt, que l'argent devait servir à éteindre les dettes du défendeur N. A. Beaudette ?

Au douzième interrogatoire répond : Non, je ne le savais pas.

No. 13.—N'est-il pas vrai que vous avez appris ou entendu dire que l'argent par vous prêté devait servir à éteindre les dettes du défendeur N. A. Beaudette ?

Au treizième interrogatoire répond : Non, je ne l'ai entendu dire que par le défendeur Beaudette, quand je l'ai menacé de poursuite après l'échéance de l'obligation.

No. 14.—N'est-il pas vrai que vous avez raison de savoir que le dit argent était destiné à éteindre les dettes du défendeur N. A. Beaudette ?

Au quatorzième interrogatoire répond : Non.

No. 15.—N'est-il pas vrai que la défenderesse Dame M. E. E. Prince n'a reçu aucune partie de l'argent avancé par vous ?

Au quinzième interrogatoire répond : Ma conviction est qu'elle a reçu cet argent.

No. 16.—Examinez les papiers produits au dossier en cette cause par la défenderesse, Dame M. E. E. Prince, et marqués A. et B, et dites s'il n'est pas vrai que la dite obligation A, a été payée au moyen de l'argent avancé par vous ?

Au seizième interrogatoire répond : Je l'ignore complètement.

No. 17—N'est-il pas vrai que les deniers payés et mentionnés dans le dit exhibit B, ont été payés à même les deniers avancés par vous en vertu de l'obligation qui fait la base de la présente poursuite ?

Au dix-septième interrogatoire répond : Je ne connais rien de cela.

No. 18.—N'est-il pas vrai qu'il était à votre connaissance que la procuration de Dame M. E. E. Prince en faveur de son mari avait été révoquée ?

Au dix-huitième interrogatoire : Non, je l'ignorais complètement.

No. 19.—N'est-il pas vrai que vous avez été informé du contenu de l'exhibit C de la défenderesse, Dame M. E. E. Prince, produit au dossier en cette cause ?

Au dix-neuvième interrogatoire répond : Non.

No. 20.—N'est-il pas vrai qu'au temps où vous fites le prêt mentionné dans l'obligation qui fait la base de cette action, le défendeur N. A. Beaudette n'avait pas de procuration de la part de son épouse ?

Au vingtième interrogatoire répond : Je n'ai pas vu la procuration, mais le défendeur N. A. Beaudette se disait l'agent de sa femme.

No. 21.—N'est-il pas vrai que lors du dit emprunt le défendeur N. A. Beaudette n'était point l'agent de sa femme ?

Au vingt-unième interrogatoire répond : Il se disait l'agent de sa femme.

No. 52.—N'est-il pas vrai que lors du dit emprunt le défendeur N. A. Beaudette ne vous a produit ou montré aucune procuration de sa femme ?

Au vingt-deuxième interrogatoire répond : Il n'en a ni produit ni montré.

No. 23.—N'est il pas vrai que depuis l'institution de cette action, vous avez dit au défendeur N. A. Beaudette que vous saviez que les deniers par vous prêtés avaient servi à éteindre les dettes du dit défendeur N. A. Beaudette, mais que vous ignoriez s'ils avaient été en totalité employés à cet usage ?

Au vingt-troisième interrogatoire répond : Je ne me rappelle pas de cela.

No. 24.—N'est-il pas vrai que vous avez dit quelque chose au défendeur N. A. Beaudette, au sujet de l'emploi total ou partiel des deniers par vous prêtés en vertu de la dite obligation, et si oui, rapportez ce que vous avez dit ?

Au vingt-quatrième interrogatoire répond : Non.

No. 25.—N'est-il pas vrai que lors du dit emprunt, le magasin du dit défendeur N. A. Beaudette était fermé ?

Au vingt-cinquième interrogatoire répond : Je ne sais pas.

No. 26.—N'est-il pas vrai que lors du dit emprunt le dit défendeur N. A. Beaudette était conducteur de malles, entre Arthabaska et Trois-Rivières, et ne faisait aucun autre négoce ?

Au vingt-sixième interrogatoire répond : Je pense qu'il était conducteur de malles, mais j'ignore s'il faisait d'autres affaires.

No. 27.—N'est-il pas vrai que lors du dit emprunt, en Novembre 1866, le défendeur N. A. Beaudette n'avait pas d'autre moyen d'éteindre une dette de $400 qu'un emprunt pour ce montant ?

Au vingt-septième interrogatoire répond : Je sais qu'il avait une terre qui a été vendue pour le prix de $1,200, mais j'ignore s'il pouvait alors payer $400 sans emprunter ?

No. 28.—N'est-il pas vrai que la défenderesse, Dame M. E. E. Prince ne vous est endettée pour aucune somme d'argent quelconque ?

Au vingt-huitième interrogatoire répond : Non, la défenderesse me doit légitimement le montant réclamé par mon action en la présente cause.

JUGEMENT :

La Cour, après avoir entendu les parties par leurs avocats respectifs, examiné tant le dossier de la procédure en Cour de première instance que les Griefs d'Appel produits par le dit appelant et les réponses à iceux, et sur le tout mûrement délibéré :

Considérant que le prêt de deux mille piastres fait par l'appelant Uldoric Martel à la dite intimée Dame Marie Elizabeth Esther Prince, tel que mentionné dans l'acte d'obligation du trois Novembre mil huit cent soixante-dix, n'a pas été fait en fraude de l'article 1301 du Code Civil, mais au contraire que le dit prêt a été fait de bonne foi par le dit Uldoric Martel à la dite Dame Marie Elizabeth Esther Prince, la dite intimée en cette cause, et pour son propre usage et bénéfice.

Considérant qu'il y a erreur dans le jugement dont est appel, savoir, le jugement rendu par la Cour Supérieure siégeant à Arthabaskaville le vingt-six Juin mil huit cent soixante-seize : Cette Cour casse et annule le dit jugement. Et procédant à rendre le

jugement qu'aurait dû rendre la dite Cour, condamne la dite Dame Marie Elizabeth Esther Prince, épouse du dit Noël Athanase Beaudette, et le dit Noël Athanase Beaudette conjointement et solidairement à payer au dit appelant, savoir : le dit Uldoric Martel, la somme de deux mille cinq cent soixante et dix piastres, avec intérêt sur celle de deux mille piastres montant en capital de la dite obligation, au taux de douze par cent depuis le quinze Mai mil huit cent soixante-treize jusqu'au paiement, et sur celle de cinq cent soixante et dix piastres avec intérêt légal à compter du vingt-six Mai mil huit cent soixante-treize jusqu'au parfait paiement ; et de plus condamne les dits intimés a payer au dit appelant les dépens, tant ceux encourus en Cour Supérieure que sur le présent appel.

Dissentiente : L'HONORABLE M. le JUGE MONK.

P. M. MARTEL,
Pour l'Appelant.

FELTON & CRÉPEAU,
Pour l'Intimée.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

QUÉBEC, 8 MARS, 1877.

Coràm MONK, J. RAMSAY, J. SANBORN, J. ET TESSIER, J.

No. 14.

GEORGE JÉRÉMIE PACAUD,

(*Opposant afin de distraire en Cour Inférieure,*)

APPELANT,

&

JAMES HUSTON,

(*Demandeur en Cour Inférieure.*)

INTIMÉ.

Vente d'un immeuble par un débiteur insolvable.—Acte simulé.—Immeuble vendu pour garantir une créance.

MOYENS DE L'APPELANT.

Le présent appel est d'un jugement de la Cour Supérieure, siégeant dans le district d'Arthabaska, rendu par l'Honorable juge Plamondon, en date du 9 Septembre 1876, déboutant l'opposition afin de distraire de l'appelant.

VOICI LES FAITS DE LA CAUSE.

L'intimé, James Huston, avait obtenu contre Sinay Nault, le défendeur en cette cause, à la Cour de Circuit pour le district d'Arthabaska, le 17 Juin 1874, un jugement pour $133.07 avec intérêt du 11 avril 1874, avec les dépens.

En vertu de ce jugement, il fit émaner un bref d'exécution *de terris*, le 4 Juillet 1874, et fit saisir trois terres comme appartenant au défendeur, et le shérif les annonça pour être vendues le 14 Novembre 1874.

Le 24 Octobre 1874, l'appelant, par son opposition afin de dis-

traire, réclama l'immeuble mentionné sous le No. 3 dans l'avis du Shérif, comme l'ayant acheté du défendeur, par acte d'inbenture du 20 Janvier 1874, et enrégistré au Bureau d'enrégistrement du Comté d'Arthabaska, où est situé le dit immeuble, sous le No. 9136, Reg. B, vol. 14, page 285.

Les deux autres immeubles furent vendus par le Shérif, ainsi qu'ils avaient été annoncés, pour la somme claire et nette de $1672.78, et l'appelant, par le jugement de distribution homologué, le 18 Janvier 1875, fut colloqué pour $818.87 comme *bailleur de fonds* sur l'immeuble No. 1, et pour $661.50 sur l'immeuble No. 2, en déduction de son obligation du 20 Janvier 1874 et enrégistrée le 22 du même mois, laissant une balance due de $638.50.

Ce jugement a été homologué à la demande de l'intimé.

L'intimé a contesté l'opposition de l'appelant, alléguant :

1o. Que l'appelant n'était pas propriétaire de l'immeuble.

2o. Que l'acte de vente devait être déclaré nul, vu que le défendeur, le 20 Janvier 1874, était notoirement connu comme insolvable.

3o. Que cet acte de vente n'avait été fait que pour donner à l'appelant une préférence indue sur les autres créanciers du défendeur.

4o. Que le défendeur navait jamais eu l'intention de vendre l'immeuble, et que l'appelant n'avait jamais eu l'intention de l'acheter.

5o. Que le défendeur, le 20 Janvier 1874, devait à l'appelant l'obligation de $1300, pour sûreté du payement de laquelle somme il lui avait hypothéqué les trois lots de terre annoncés en vente par le shérif.

6o. Que l'appelant ne fit consentir le dit acte d'indenture, non dans le but d'acquérir la propriété du dit immeuble, mais seulement pour en faire émaner, en son nom, les lettres patentes et le remettre ensuite au défendeur, et garder sur icelui l'hypothèque et privilège pour sa créance.

7o. Que l'appelant avait été payé par le jugement de distribution de la somme de $661.50, lui laissant une balance de $638.50 avec en outre les intérêts.

8o. Que l'immeuble devait être vendu sujet à la créance privilégiée du dit appelant pour $638.50, et alléguant avoir donné acte de cautionnement à l'appelant pour payer la dite somme avec intérêt.

Et concluait pour acte du dit cautionnement ; que l'immeuble fût vendu pour une somme assez haute pour payer la balance due à l'appelant de $638.50 avec intérêt, et au débouté de l'opposition.

A ces moyens de contestation l'appelant a répondu :

1o. Que l'intimé était encore sous la loi de la faillite, qu'il n'avait pas encore obtenu son certificat de décharge et qu'il n'avait pas donné le consentement du syndic ou des créanciers et le cautionnement voulu par la loi, pour faire cette contestation.

2o. Que l'intimé n'était pas intéressé à contester l'opposition de l'appelant, ayant fait cession de tous ses biens et de la créance contre le défendeur à un syndic en vertu de l'acte de faillite et des actes qui l'amendent.

3o. Que l'intimé n'était pas le créancier du défendeur et n'avait pas les pouvoirs, autorité ni la juridiction de faire telle contestation, et l'appelant allégua de plus :

Que la terre lui appartenait pour l'avoir acheté du défendeur pour bonne et valable considération.

L'appelant fit motion, le 21 Juin 1876, pour faire rejeter l'acte de cautionnement de l'honorable Louis Richard, mentionné aux moyens de contestation de l'intimé, et demandant que le cautionnement fût déclaré insuffisant et nul ;

1o. Parcequ'il n'y a pas d'individu à Stanfold qui eût qualité d'honorable.

2o. Parceque cet "honorable" Louis Richard ne donnait pas sa qualité, profession et le lieu de sa résidence.

3o. Parceque la caution ne donnait pas une hypothèque spéciale sur un immeuble pour la somme mentionnée dans son cautionnement.

4o. Parcequ'il ne disait pas pour qui il se portait caution.

5o. Parceque la signature de la caution n'était pas authentique, le lieu où l'acte de cautionnement avait été fait n'étant pas indiqué dans l'acté.

6o. Parceque l'acte de cautionnement avait été donné et mis au dossier sans avis, au préalable, à l'appelant.

7o. Parceque l'intimé n'avait pas donné cautionnement pour les frais de sa contestation, étant encore sous la loi de faillite.

8o. Parceque l'acte de cautionnement était nul de plein droit, n'ayant pas été fait ainsi que voulu par la loi en pareil cas.

L'appelant produisit aussi avec sa motion deux Nos. de la *Gazette Officielle* de Québec, pour prouver que l'intimé était sous la loi de faillite de 1874.

Cette motion a été rejetée par jugement de la Cour Supérieure le 25 Septembre 1875, et comme ce jugement est renouvelé dans le jugement final, nous dirons de suite que cet acte de cautionnement doit être mis de côté et déclaré nul pour toutes les fins que de droit.

RAISONS.

1o. Le 14 Décembre 1874, Huston transportait ses biens à un syndic en vertu de l'acte de faillite de 1869.

2o. Le 1er Mars 1875, l'intimé compose avec ses créanciers, mais il n'a pas le droit de disposer de ses biens ni de les administrer.

3o. Ce n'est que le 2 Mai 1876, que l'intimé redevint propriétaire de ce qu'il avait eu auparavant, tant en meubles qu'en immeubles.

4o. Il n'a obtenu son certificat de décharge qu'en Juin 1870.

Il résulte donc de ces faits que l'intimé était sous la loi de faillite; que non-seulement il ne pouvait pas contester l'opposition de l'appelant, mais qu'il ne pouvait pas exécuter ce jugement, sans la reprise d'instance du syndic ou du cessionnaire aux droits du failli.

Ainsi, pour les causes susdites, cet acte de cautionnement doit être mis à néant, et comme l'intimé n'avait pas intérêt ni qualité pour contester, sa contestation de l'opposition de l'appelant doit être déboutée avec dépens.

L'appelant dit de plus qu'au mérite son opposition doit être maintenue.

L'intimé prétend, que l'appelant en achetant la terre du défen-

deur, a fait un acte frauduleux, dans le but d'être payé de préférence aux autres créanciers du défendeur, qui, prétend-il, était alors insolvable et notoirement connu comme tel.

L'obligation de $1,300 que le défendeur a consentie à l'appelant est du 20 Janvier 1874. Or cette obligation qui frappe d'hypothèque les immeubles mentionnés dans l'avis du shérif, loin d'être contestée par l'intimé, est admise comme faite de bonne foi. Cette admission consiste dans la demande par l'intimé de l'homologation du rapport de distribution, dans lequel cette obligation est respectée et l'appelant payé en préférence à tout autre créancier hypothécaire ; la deuxième admission de l'intimé est qu'il demande par sa contestation que la terre en question soit vendue, en assurant à l'appelant que la balance due sur son obligation de $1300, savoir : $638.00, lui sera payée en totalité ainsi que les intérêts ; or si l'obligation du 20 Janvier 1874 est bonne et légale à l'égard des tiers, comment l'acte de vente du même immeuble, fait le même jour, ne serait-il pas bon ?

AUTRES PREUVES.

Louis Richard, la caution, a obtenu son jugement contre le défendeur le 14 Juin 1874 pour $199.35, sur un compte pour effets et marchandises, et il appert par ce compte que M. Richard a vendu et livré de ces effets au défendeur après le 20 Janvier 1874, et que le défendeur lui a payé des a-comptes dans le mois de Mars 1874, savoir : $31.50. Bien plus M. Richard, fait enrégistrer son jugement afin d'avoir une hypothèque sur les trois immeubles, le 19 Juin 1874.

L'intimé lui-même a fait comme M. Richard, il a vendu et livré des effets et marchandises au défendeur après le 20 Janvier 1874, savoir : dans le mois de Mars 1874, et l'intimé a fait enrégistrer ce jugement le 19 Juin 1874, avec hypothèque spéciale sur les terres du défendeur.

Ainsi voici deux créanciers, l'intimé et la caution Louis Richard, qui ne croyaient pas et qui ne connaissaient pas l'insolvabilité notoire du défendeur ; non-seulement ils ont fait des affaires avec lui après le 20 Janvier 1874, mais ils ont fait enrégistrer leurs juge-

ments longtemps après cette époque afin d'avoir une hypothèque sur ses terres ; hypothèque qu'ils n'auraient pu avoir qu'au préjudice des autres créanciers du défendeur s'il avait été connu comme notoirement insolvable.

Les témoins de l'intimé ont juré que, le défendeur était insolvable et connu notoirement comme tel, le 20 Janvier 1874.

" Joseph P. A. Pacaud, témoin âgé de 28 ans, dit : C'était bien connu dans le village de Princeville, que le défendeur était alors (20 Janvier) 1874, insolvable.

" L'appelant devait connaître l'état d'insolvabilité du défendeur : à chaque fois qu'il lui prêtait de l'argent il prenait des cautions.

" J'ai fait des affaires avec le défendeur avant et après cette époque pour des bagatelles, j'ai été payé, j'avais des cautions, c'est lui-même qui m'a payé sans déduction le montant des créances."

Or ce témoignage n'a nulle valeur : 1o. parcequ'il est démontré par les actes de l'intimé et de M. Richard qu'ils ne connaissaient pas cette insolvabilité du défendeur, eux les premiers marchands du village ; 2o. il paraît que le défendeur avait toujours des cautions à offrir pour ses obligations : il n'en aurait pas eu, s'il avait été notoirement connu pour insolvable.

J.-Bte. Allard dit :—" Vers le 20 Janvier 1874 le défendeur n'avait plus de nom, même depuis l'automne précédent ; il avait perdu son nom, il passait pour insolvable : à cette époque l'opposant connaissait l'insolvabilité du défendeur : même trois ou quatre mois auparavant, il refusait son billet."

Pour démontrer la bonne volonté de ce témoin envers l'intimé, il lui est demandé en transquestion :

" *Question*,—Dites le mois et le jour auquel vous êtes descendu à Québec avec le défendeur, ainsi que mentionné dans votre examen en chef.

Réponse.—C'est vers le vingt ou le vingt et un Janvier 1874."

Or dans son examen en chef : " Le défendeur est parti dans l'hiver 1874, de Stanfold, il a laissé le pays et n'est pas revenu depuis, il est parti sans régler ses affaires, il est parti la nuit pour aller à

Québec, je suis descendu avec lui, il n'est plus revenu depuis ;" et tous les témoins s'accordent à dire que le défendeur est parti en Mars 1874 ; alors que penser do ce témoignage ? Il est ré-examiné de nouveau ; il comprend qu'il a poussé la complaisance trop loin ; il mentionne un autre voyage ; et voulant faire une distinction entre ces deux voyages, il ajoute : " vers le 20 Janvier 1874 je suis descendu avec lui à Québec pour lui faire avoir de l'argent sur de l'écorce que j'avais vendue pour lui. Il a reçu son argent, $304, moins le fret, $48.00." Il n'était donc pas notoirement connu pour insolvable, puisqu'il faisait encore des affaires au vu et su de tout le monde.

Noël Marchand, témoin, ne prouve rien : " J'avais de lui des billets que je n'ai pas pu vendre." Il ne dit pas quel en était le montant ni le terme d'échéance ; ça pouvait être un billet de $1.00 : ce témoin ne donne pas sa qualité :

Louis Philippe Eugène Crépeau, parle d'une conversation qu'il a eue avec le défendeur au sujet de ses affaires ; M. Crépeau est avocat pratiquant ; cette révélation des secrets d'un client n'est pas de nature à fortifier les prétentions de l'intimé.

Godfroy Brunelle dit : " Quand c'est venu le printemps (1874), on disait entre nous autres qu'il était en bien méchantes affaires ; au commencement de l'hiver 1874, je le pensais meilleur qu'il était, parceque je lui ai fait des avances." Ainsi ce témoin ne prouve pas l'insolvabilité du défendeur. James Huston, fils de l'intimé, dit : " L'appelant a dit qu'il ne voulait pas avancer de fleur au défendeur cet hiver là, parceque le défendeur buvait que s'il continuait à boire dans les cabarets il allait faillir," puis il prouve le compte sur lequel son père l'intimé a obtenu jugement contre le défendeur : tout ce compte est fait après le 20 Janvier 1874. Voilà un témoignage qui est très-utile à l'opposant.

Uldoric Pepin ne prouve rien du tout.

Olivier Leblanc. Cet homme jure dès l'abord qu'il n'est pas intéressé dans l'événement du procès, puis il ajoute : " Le défendeur passait pour dépenser son butin et il traînait pour payer ses dettes ;" sur transquestion il avoue avoir obtenu un jugement

contre le défendeur, qui était enrégistré avec hypothèque spéciale sous l'immeuble en question, cette hypothèque est mentionnée au certificat du régistrateur produit par le shérif avec son rapport au bref " de terris."

Jugement du 17 Juin 1874 pour $69.75, enrégistré le 19 Juin 1874 sous le No. 9562.

Ce témoin déclare qu'il peut se faire payer en saisissant les argents que doit François Lacroix de la Beauce au défendeur; certainement Leblanc n'a pas prouvé que le défendeur fût insolvable puisqu'il peut se faire payer par les débiteurs du défendeur.

Cette dette était le prix d'une paire de bœufs que Leblanc avait vendus à Nault; le jour de l'encan il a voulu les remettre à Leblanc avec indemnité, Leblanc a refusé cette offre; Certes, ce n'était pas un homme insolvable, même en Mars 1874, d'après le témoignage de ce témoin. Pierre Lacerte dit que l'immeuble en question vaut $1400.

Prosper Roux dit à peu près la même chose.

C'est là la preuve de l'intimé.

L'appelant a interrogé ses témoins. Théophile Nault dit:

" Je connais le défendeur depuis dix-neuf ans, j'ai fait beaucoup d'affaires avec lui et je n'ai jamais perdu un sou avec lui, et il jouissait de la réputation d'un honnête homme dans Stanfold.

" Je n'ai entendu parler de rien de mauvais contre lui jusqu'au moment de son encan. (21 Mars 1874.)

" Si la terre (en question) avait été vendue dans le même temps elle aurait produit à peu près le même prix, savoir: $990.

Charles Adrien Pacaud, âgé de 62 ans, dit: " J'ai fait des affaires avec le défendeur et je l'ai toujours pensé solvable jusqu'au temps qu'il a laissé la Province. Charles Lacroix de la Beauce lui devait $250 et j'ai été payé;" c'est le montant de la dette mentionnée par Olivier Leblanc dans son témoignage; M. Lavergne, son procureur *ad litem*, avait aussi fait saisir cette somme pour le paiement de $50. Pourquoi Olivier Leblanc ne faisait-il pas saisir, aussi lui, pour être payé ?

Pierre Joseph Blanchard, député Protonotaire, dit:

J'ai consulté les régistres de cette Cour et de la Cour de Circuit

depuis l'année 1873. Je n'ai pas trouvé d'actions intentées contre le défendeur devant la Cour Supérieure; j'ai trouvé que les jugements suivants ont été rendus contre le défendeur à la Cour de Circuit, ils sont du 17 Juin au 16 Septembre 1874. (Voir son témoignage.

L'intimé a interrogé l'appelant et lui a demandé :

"L'immeuble qui vous est vendu par le dit acte d'indenture est la partie Est de la moitié Est du lot A, Gore, du neuvième rang de Stanfold. N'est-il pas vrai que le dit lot devait vous être hypothéqué par le dit Sinay Nault pour la dite somme de treize cents piastres, avec les autres immeubles qu'il vous a hypothéqués dans la dite obligation dont il vient d'être parlé, mais vu que le dit Sinay Nault n'avait sur le dit immeuble qu'un droit de péremption, et que vous aviez des doutes sur la validité d'une hypothèque sur ce lot, vous avez préféré vous en faire un acte de vente ?"

Réponse.—Il m'a fait la vente pour la garantie de l'obligation et des billets qu'il me devait alors, dès le moment qu'il me paierait, il devait reprendre cette propriété.

"C'était bien entendu avec Nault que je ne devais lui remettre sa terre qu'après qu'il m'aurait payé non-seulement le montant de la dite obligation, mais aussi tous les billets en capital et intérêt :"

Il est en preuve au dossier que cet immeuble appartient encore au Gouvernement de cette Province et fait partie du domaine public ; que le défendeur n'avait qu'un droit de péremptions ; que ce droit n'est pas susceptible d'être hypothéqué, ainsi que l'a déclaré cette Cour ; or le défendeur, qui faisait de grandes affaires, n'avait jamais été poursuivi ; il ne l'a été qu'après son départ.

16 L. C. R. Pacaud et Pelletier page 305. Ainsi l'hypothèque sur cet immeuble était impossible, le défendeur ne lui avait vendu et transporté que ses droits de péremption, et le gouvernement pouvait refuser les lettres patentes, malgré cette vente, soit au défendeur ou à l'appelant, comme l'a chose a déjà eu lieu.

Le défendeur fait un encan public de ses meubles, il en a fait faire les annonces aux portes des églises de Stanfold, de Somerset, Sud, de St. Norbert et de St. Christophe ; il agit aussi publiquement

que possible, et aucun de ses créanciers n'agit contre lui ; s'il avait été connu notoirement insolvable, n'auraient-ils pas pris des procédés pour saisir et arrêter ses meubles, enfin une procédure quelconque pour protéger leurs intérêts ? Ce n'est qu'après son départ que ses créanciers ont agi.

Aucun d'eux ne le croyait insolvable, même le 21 Mars 1874, le jour de son encan ; Olivier Leblanc ne veut pas reprendre ses bœufs avec une vache à choisir sur le troupeau pour l'indemniser ; il le croyait donc encore solvable.

Comment peut-on, en présence de pareils faits, dire que le défendeur était insolvable et que l'appelant le connaissait comme tel, le 20 Janvier 1874 ?

Il résulte donc des faits ci-dessus que le défendeur n'était pas insolvable lorsqu'il a vendu l'immeuble en question à l'appelant.

Des témoins de l'intimé ont dit que l'appelant savait, le 20 Janvier 1874 que le défendeur était là et alors insolvable.

Or cette preuve est détruite par les écrits au dossier.

Le défendeur devait des sommes d'argent à diverses personnes par hypothèques sur les terres qui ont été vendues par le shérif ,et sur l'immeuble en question ; or l'appelant a prêté de l'argent ce jour-là et a acheté la terre du défendeur, pour payer ces dettes hypothécaires, et l'appelant n'a pas demandé la subrogation aux droits de ces créanciers hypothécaires ; or si on accorde du gros bon sens à l'appelant, aurait-il, le 20 Janvier 1874 prêté, ces sommes d'argent aux créanciers hypothécaires du défendeur, s'il l'avait connu pour insolvable sans subrogation à leurs droit hypothécaires ?

Lorsque le défendeur a fait son encan, il devait à part l'appelant $499.36, voir l'état produit par le témoin M. Blanchard, il était dû au défendeur par François Lacroix de la Beauce......$ 250 00

Sur cette somme ont été payés ;

C. A. Pacaud............	$ 53 25	
O. Leblanc................	73.05	
Joseph Lavergne.......	40 60	166 90
Balance due		$ 83 10

Il ne restait plus que deux créanciers savoir : l'Itimé.........	$133 07
M. Richard la caution............	199 35
	332 42
a déduire la balance dans les mains de Lacroix :............	83 10

il ne restait dû que $249 32 par le défendeur le 21 Mars 1874.

Or, il avait la terre No. 1, qu'il avait achetée pour $1600 sur le prix de laquelle, le défendeur avait payée $550, en argent qui n'a été vendue que $900 par le shérif; puis l'immeuble No. 2 qui valait $1400 et qui n'a été vendu que pour $800.00; voilà donc $3,000 d'immeuble que possédait le défendeur pour payer $249.32 il n'était donc pas insolvable : si les immeubles du défendeur ont été vendue par autorité de justice à un prix bien moindre que leur valeur, à qui la faute ? n'est-ce pas à l'intimé et à sa caution qui ont fait des frais exorbitants pour faire vendre ces immeubles au lieu de les faire administrer par un curateur pendant l'absence du défendeur et se faire payer à même les revenus de ces biens ; au contraire ils se sont empressés de faire des frais exorbitants au défendeur et ont profité de la crise financière pour faire vendre ses terres à sacrifices énormes, l'immeuble No. 1 a été vendu $990, et les frais se sont élevés à $171.13. Limmeuble No. 2, a été vendu $800, et les frais se sont élevés à $138.50; les immeubles ont été vendus à un sacrifice de près du tiers de leur valeur, et le frais se sont élevés à 20 par cent sur le montant prélevé ; ce sacrifice énorme a été fait, non pas à la demande du créancier bailleur de fonds ou hypothécaire mais malgré lui, mais par l'intimé et M. Richard qui connaissaient d'avance les frais énormes qu'ils provoquaient et le sacrifice inévitable de ces propriétés, mais dont ils devaient profiter puisque M. Richard la caution de l'intimé s'en est porté l'adjudicataire.

Ces deux créanciers n'ont pas voulu réclamer leurs créances du défendeur lorsque le défendeur était au pays, lorsqu'il avait des

meubles suffisants pour le payer; non, ils ont mieux aimé attendre qu'il eut laissé le Canada et qu'il ignorât leur demande.

Les actes de procédure de l'intimé et de sa caution M. Richard ont produit ce résultat qu'ils connaissaient bien d'avance:

Perte sur la vente des immeubles: $1529.63.

L'intimé et M. Richard veulent encore imputer à l'appelant et au défendeur, ce résultat désastreux;

S'ils ne sont pas payés, n'est-ce pas leur faute? les meubles du défendeur le 20 Janvier 1874 étaient seuls suffisants pour les payer; le défendeur avait aussi les $250 dues par François Lacroix.

Ils n'ont donc jamais prouvé que le défendeur fut insolvable.

Le défendeur avait le 20 Janvier 1874, le droit de vendre ou de grever ses biens d'hypothèques.

AUTORITÉS

2 Troplong des hypothèques No. 661.

3 Delvincourt page 584.

Persil, Reg hypothécaire sur l'art. No. 2146, No. 11.

20 Duranton No. 80.

Devilleneuve et Massé verbo Deconfiure No. 6.

5 Zachariæ § 582, page 125.

L'admission faite par l'appelant qu'il avait promis au défendeur de lui remettre l'immeuble en question lorsqu'il lui aurait payé son obligation des billets est un droit de réméré que le défendeur, Mr. Richard et l'intimé n'ont jamais voulu exercer puisqu'aucun d'eux n'a jamais offert à l'appelant de lui payer la totalité de ce qui lui était dû, pour reprendre cet immmeuble.

L'appelant demande que le jugement dont il est appel soit infirmé avec les dépens, et que les conclusions de l'opposition lui soient accordées avec les dépens.

Pacaud & Cannon, Procureurs de l'Appelant.

JUGEMENT.

9 Septembre, 1876.

Présent: L'HONORABLE M. A. PLAMONDON, J. C. S.

La Cour ayant entendu les parties par leurs avocats respectifs

sur le mérite de l'opposition en cette cause, examiné la procédure, pièces produites et la preuve sur la dite opposition et sur le tout mûrement délibéré ;

Attendu que le 24 Janvier 1874, le défendeur, par acte d'indenture subséquemment enrégistré, a vendu et a cédé à l'opposant tous ses droits. titres, intérêts, réclamations et prétentions, &c. &c., sur un immeuble décrit comme suit dans l'opposition en cette cause: "une terre sise et située dans le neuvième rang du canton de Stanfold, faisant partie du lot A (Gore) de deux arpents de front sur la profondeur du lot ; bornée au sud au dixième rang, au nord au huitième rang, au sud-ouest à Napoléon Lacourse, au nord est à Prospère Roux, avec une maison, une étable et autres bâtisses dessus contruites, circonstances et dépendances" et que la considération mentionnée au dit acte est de $400 payées d'avance ;

Attendu que subséquemment cet immeuble ayant été saisi à la requisition du demandeur, en exécution du jugement rendu en sa faveur contre le défendeur, l'opposant à produit opposition à la saisie et vente de l'immeuble, se fondant sur les droits qui lui avaient été transmis en vertu du dit acte d'indenture.

Considérant que la preuve établit qu'à l'époque de la dite vente le défendeur était notoirement insolvable et ce à l'entière connaissance de l'opposant : qu'aussi la considération énoncée n'a pas été payée.

Considérant que l'opposant n'avait pas droit de prendre un gage au préjudice des créanciers du défendeur et de s'assurer un avantage indu :

Considérant que, dans les conditions établies, l'acte de vente est faux, simulé et fait en fraude des créanciers du défendeur.

Considérant que le demandeur avant de contester l'opposition, a fourni un cautionnement afin de faire retomber l'immeuble dans le domaine du défendeur pour qu'il fit vendre suivant le cours de la loi et que la motion pour faire rejeter ce cautionnement a été renvoyée par le tribunal.

Considérant qu'il reste une autre question qui est celle-ci, savoir : le demandeur Huston, devenu en faillite depuis qu'il a saisi

les biens du défendeur et depuis la production de l'opposition avait le droit de contester l'opposition en son nom, ou bien fallait-il, ainsi que le prétend l'opposant l'intervention du syndic sous une forme quelconque.

Considérant que la Sect. 42 de l'acte de 1869 contient ce qui suit : " si, après la nomination d'un syndic et avant qu'il n'ait obtenu sa décharge, en vertu du présent acte, le failli fait émettre quelque bref ou institue ou *continue* quelque procédure *d'une nature quelconque*, il donnera à la partie adverse tel cautionnement pour les frais qui sera prescrit par la Cour devant laquelle cette poursuite ou procédure est pendante, avant que cette partie ne soit tenu de comparaître ou plaider ou d'adopter toute autre procédure ultérieure dans la cause."

Considérant que la même doctrine est énoncée dans les mêmes termes à la section 39 de l'acte de faillite de 1875, de plus dans le commentaire de cette section, à la page 89 (Wotherspoon) on lit : "Quand une action devient défectueuse par l'insolvabilité, les procédés subséquents ne sont pas entièrement nuls, mais on fera toute justice possible, sur le fait mis en présence de la Cour."

Considérant qu'en appliquant ces deux sections au cas actuel, il est bien évident que le demandeur en faillite et n'ayant pas encore obtenu sa décharge, avait le droit de mettre dans le record sa contestation de l'opposition dont la production était antérieure à sa cession de biens à ses créanciers, que c'était là la continuation d'une procédure pendante aux termes des articles suscités et que ce n'était pas tout-à-fait nul.

Considérant qu'à la suite de la production de la contestation, l'opposant pouvait et devait s'il voulait se prévaloir de la condition imposée au demandeur par le statut, et dénoncer à la Cour la faillite du demandeur et le tribunal aurait ordonné le cautionnement pour les frais.

Considérant que non-seulement l'opposant n'a pas fait telle dénonciation ni demandé l'interruption des procédés, non plus que l'ordre pour que tel cautionnement fut fourni, mais que c'est lui-même qui, par sa motion en date du vingt Mars précédent, a mis

les parties en demeure de déclarer si elles entendaient contester son opposition et que le demandeur ayant immédiatement déclaré qu'il la contestait, l'opposant l'a sommé de produire ses moyens de contestation ;

Considérant donc que l'opposant est mal fondé à invoquer l'état de faillite du demandeur, en réponse à la contestation dont il avait lui-même provoqué la production.

En conséquence la Cour déclare la dite prétendue vente du 24 Janvier 1874 de l'immeuble décrit dans le dit acte d'indenture et dans l'opposition du dit opposant, frauduleuse, nulle, annulée et mise au néant.

Déclare le défendeur seul propriétaire du dit immeuble, accorde au dit demandeur acte du dit cautionnement qu'il a produit en cette cause à l'opposant pour lui garantir le paiement de la balance de six cent trente huit piastres et cinquante centins qui lui est due, ainsi que les intérêts sur icelle, la vente du dit immeuble devant être faite sujette à la créance privilégiée de l'opposant pour la dite somme et déboute l'opposant de sa dite opposition avec dépens distraits à Messieurs Laurier & Lavergne, procureurs du demandeur.

MOYENS DE L'INTIMÉ.

Dans le mois de Juin 1874, le demandeur, maintenant intimé, a obtenu jugement contre un nommé Sinaï Neault, devant la Cour de Circuit à Arthabaska, pour $133.07.

En exécution de ce jugement, il a fait saisir trois terres appartenant à Neault. Avant la vente l'appelant a fait opposition pour distraire une de ses terres, savoir : une terre de deux arpents de front, faisant partie du lot A dans le *gore* du neuvième rang du township de Stanfold.

Ses deux autres terres ont été vendues et le prix distribué. Elles étaient couvertes de fortes hypothèques.

La totalité de la somme à distribuer a été absorbée par l'opposant.

Il a été colloqué en premier lieu pour une somme de $818.87, en déduction d'une somme de $1,050.00 qui lui avait été transportée le 1er Juin 5874, par un nommé Zéphir Després et qui

était due par Neault à Desprès comme vendeur de l'un des immeubles.

Il a été colloqué en second lieu pour une somme de $661.50 en déduction d'une obligation de $1,300.00 que Neault lui avait consentie le 20 Janvier 1874, et à laquelle il avait hypothéqué les deux immeubles vendus par le shérif.

Après l'homologation du rapport de distribution, le demandeur a contesté l'opposition afin de distraire de l'appelant.

Dans son opposition le demandeur allègue qu'il a acquis l'immeuble dont il demande la distraction, en vertu d'une vente que lui en a consentie Neault, le 20 Janvier 1874.

Le demandeur a attaqué cette opposition par deux moyens différents.

Il allègue en premier lieu que la vente par Neault a l'opposant a été faite en fraude de ses droits et des droits des créanciers de Neault en général, en autant qu'à cette époque Neault était notoirement insolvable, s'il conclut à ce que l'acte de vente soit en conséquence annulé.

Il allègue en second lieu que la vente est fausse et simulée ; que Neault n'a jamais eu l'intention de vendre, ni l'opposant d'acheter le dit immeuble ; que le jour où le prétendu acte de vente a été passé, le 20 Janvier 1874, le demandeur a passé à l'opposant, comme on l'a vu plus haut, une obligation de $1,300 pour laquelle il lui a hypothéqué les deux terres, depuis vendues par le Shérif ; que l'intention des parties était également d'hypothéquer la troisième terre de Neault, mais que quand les parties sont venues au moment de signer l'obligation, il a été découvert que Neault n'avait sur cette terre qu'un simple droit de pré-emption, qu'alors l'opposant craignant peut être qu'une hypothèque ne pût légalement affecter cette terre, s'est fait consentir par Neault, une vente de cette immeuble, moyennant la considération apparente de $400 mais qu'en réalité la convention des parties était que l'opposant se ferait donner un titre de propriété par la couronne, et qu'il rétrocéderait ensuite l'immeuble à Neault, en conservant hypothèque pour la somme de $1,300, que par conséquent l'opposant n'avait

aucun droit de propriété sur l'immeuble, et que du moment que sa créance lui était garantie il n'y avait plus aucun intérêt; que l'opposant avait déjà reçu sur sa créance de $1,300, la somme de $661.50, ce qui laissait une balance de $638.50; que le droit de pré-emption de l'immeuble en question valait au moins $1,600, et qu'enfin le demandeur avait produit au greffe le cautionnement de l'Honorable Louis Richard, de Stanfold, que si l'immeuble était vendu par le Shérif, il rapporterait assez pour payer l'opposant de la balance de sa créance.

Contestation étant liée, après une longue enquête, la Cour Inférieure a rendu jugement par lequel, elle annule l'acte de vente; déclare Neault propriétaire de l'immeuble; donne acte au demandeur du cautionnement qu'il a fourni au demandeur il sera payé de la balance de son hypothèque, ordonne que l'immeuble sera vendu sujet à la créance de l'opposant pour la balance de son obligation.

L'opposant appelle de ce jugement.

L'intimé soumet respectueusement que ce jugement est non-seulement conforme aux faits de la cause, mais qu'il est souverainement juste et équitable.

L'intimé soumet qu'il y a trois choses au dossier dont la preuve est manifeste: 1o. Dans le mois de Janvier 1874, Neault était insolvable et notoirement insolvable; il a déserté la Province une couple de mois plus tard; 2o. la terre en question vaut, $1,500.00; 3o. le demandeur n'a jamais payé un seul sou pour cette terre à Neault, ni à personne; la considération de $400.00 n'était pas sérieuse.

Quelle était donc la nature de cet acte? Voici le caractère même qui est donné par l'opposant, examiné comme témoin.

« Le 20 Janvier 1874, le défendeur m'a fait l'acte *d'indenture* annexé à mon opposition. Le même jour, le dit défendeur m'avait consenti une obligation pour $1,300.00. »

« *Question.*—L'immeuble qui vous est vendu par le dit acte d'indenture est la partie Est de la moitié Est du lot A (gore) du neuvième rang de Stanfold, n'est-il pas vrai que ce dit lot devait vous être hypothéqué par le dit Sinaï Neault, pour la dite somme de

$1,300.00, avec les autres immeubles qu'il vous a hypothéqués dans la dite obligation, dont il vient d'être parlé, mais que, vu que le dit Sinaï Neault n'avait sur le dit immeuble qu'un droit de préemption et que vous aviez des doutes sur la validité d'une hypothèque sur ce lot, vous avez préféré vous en faire faire un acte de vente ?"

"*Réponse.*—Il m'a fait la vente pour la garantie de l'obligation et des billets qu'il me devait alors. Dès le moment qu'il me payait, il devait reprendre cette propriété."

D'après cette réponse, le contrat entre Neault et l'opposant aurait été une espèce d'antichrèse.

Quel serait l'effet de la position nouvelle ainsi faite aux parties ?

L'opposant a prétendu devant la Cour Inférieure et prétendu peut-être encore devant cette Cour, qu'il ne peut pas être contraint à vendre l'immeuble, tant qu'il n'aura pas été payé de ses créances contre Neault.

Cette prétention cependant n'est pas admissible. Elle n'est pas admissible, en premier lieu, parce qu'elle n'est pas plaidée. Le demandeur a attaqué l'acte de vente que Neault a consenti à l'opposant. Il a spécialement allégué que cette acte ne contenait pas une vente ; le demandeur était certain d'une chose, c'est qu'il n'y avait pas eu vente ; quant à la véritable nature du contrat il marchait plus ou moins à tâtons ; d'après les informations qu'il avait, l'opposant devait remettre l'immeuble à Neault, dès qu'il en aurait obtenu des lettres-patentes, tout en s'y conservant hypothèque, pour sa créance.

De quelle manière l'opposant a-t-il répondu à cette contestation ? A-t-il prétendu qu'il tenait l'immeuble comme gage de sa créance ? Bien loin de là ; dans tout le cours de sa procédure, jusqu'au moment où il a été entendu comme témoin, il a toujours affirmé qu'il avait de bonne foi et pour considération, acquis l'immeuble.

Dans sa réponse à la contestation, voici ce qu'il dit :

"Que le dit défendeur, à part l'obligation mentionnée dans la dite contestation que lui devait le dit défendeur, montant à $1,300 et sur laquelle il reste encore due par le dit défendeur au dit oppo-

sant, celle de $638.50, dit qu'il a donné sérieuse considération pour la terre que le défendeur lui a vendue, le dit vingtième jour de Janvier 1874; que la dite terre appartient bien et légitimement au dit opposant, ainsi qu'il l'allègue dans sa dite opposition."

Dans sa réponse à l'articulation de faits du demandeur—dixième articulation—il répète encore la même chose.

Ainsi le débat engagé entre le demandeur et l'opposant était uniquement de déterminer si l'acte entre Neault et l'opposant était ou n'était pas un acte de vente. L'opposant a lui-même circonscrit le débat dans ses limites; il connaissait la nature de son acte, et c'était à lui de l'invoquer tel qu'il était s'il voulait avoir le bénéfice de ce qu'il était.

Au surplus, même s'il avait déclaré la véritable nature de cet acte, s'il avait dit: je tiens cette immeuble en nantissement de créances que j'ai contre Neault, et je ne le rendrai que quand j'aurai été actuellement remboursé de ces créances, aurait-il pu obtenir ces conclusions? En d'autres mots, ce créanciar gagiste a-t-il droit de rétention de gage à l'encontre des tiers créanciers? Les commentateurs du Code décident formellement le contraire. Troplong (Nantissement. No. 458), en commentant l'art. 2082 du Code Civil, auquel notre article 1975 est identique, s'exprime ainsi: "Mais ce droit fondé sur la rétention sera-t-il applicable aux tiers de bonne foi, qui seront porteurs de titres exécutoires, et qui auront intérêt à la mise en vente de la chose? Le créancier pourra-t-il leur opposer son droit de retention et les renvoyer à se pourvoir à leur guise? Nullement; du principe que le droit de rétention ne peut être opposé qu'au débiteur seul et non aux tiers, il suit que, bien que le créancier soit nanté du gage, les autres créanciers, porteurs de titres exécutoires, peuvent saisir la chose entre ses mains, la faire vendre contre son gré et la convertir en prix, sauf à lui attribuer préférence sur ce même prix."

Troplong, il est vrai, parle ici de gage de meubles, en France, le gage de meubles et le gage d'immeubles sont régis par des règles un peu différentes. Ainsi Troplong refuse à l'anticrésiste le droit de rétention contre les créanciers hypothécaires, mais il ne lui ac-

corde contre les créanciers chirographaires. Mais notre Code n'a pas reproduit les dispositions spéciales du Code Napoléon sur l'antichrèse, ses règles qui s'appliquent au gage de meubles s'appliquent aussi au gage d'immeubles, art. 1967.

Au No. 575, Troplang rapporte un arrêt tiré de Brodeau, que l'intimé demande à reproduire ici, non pas seulement parce qu'il corrobore la doctrine qu'il soutient, mais parce qu'il s'y agit d'un acte déguisé, presqu'analogue à celui-ci. " C'est dit-il, ce qui a été jugé au rapport de Brodeau, par arrêt du 7 Septembre 1588, rendu au Parlement de Paris. Il fut même décidé que le créancier antérieur ne pourrait être renvoyé par l'engagiste (et c'était là la grande question du procès) à discuter préalablement le débiteur principal. En vain l'engagement avait-il été masqué sous couleur de contrat pignoratif. *Le caractère d'aliénation ne parut que fictif*, et l'on décida que le bénéfice de discussion n'avait été introduit qu'au profit des tiers devenus propriétaires par titre réel, et non pas au profit d'un engagiste dont la possession n'était que précaire, et dont le titre n'empêchait pas la propriété de reposer sur la tête du débiteur."

Ainsi l'opposant, s'il a un gage n'a pas de droit de rétention à l'encontre de l'intimé.

Au surplus, l'intimé pourrait contester le gage de l'opposant, car il est prouvé au-delà de tout doute que quand Neault a prit l'acte en question, il était dans un état notoire d'insolvabilité. Mais l'intimé a plaidé de bonne foi à cette action, s'il s'en tient à la position qu'il a prise. Il demande simplement que le jugement étant confirmé, la terre sera vendue ; l'opposant sera payé de la balance de son obligation $638.50, et le demandeur le sera aussi.

Il ne reste plus à l'intimé qu'une chose à observer. Dans sa déposition, comme on le voit par l'extrait qui en est reproduit plus haut, l'opposant dit que la vente lui a été faite pour garantie de l'obligation et des billets que Neault lui devait *alors*. En référant à sa déposition, on voit qu'il lui reste encore deux de ces billets et qui ne sont pas encore payés. Il s'élèvent tous deux à $178. L'opposant prétendra peut-être qu'il est privilégié sur l'immeuble

pour cette somme, et que le jugement ne la lui accorde pas. Cette prétention cependant doit être écartée par la seule considération qu'à tout événement elle est prématurée, et que leur surplus le tribunal inférieur n'a pas pu et que ce tribunal n'a pas pu décider de cette question, parce qu'elle n'a pas été plaidée.

L'intimé soumet respectueusement qu'à tous point de vue, le jugement doit être confirmé.

JUGEMENT :

La Cour après avoir entendu les parties par leurs avocats respectifs, sur le mérite, examiné tant le dossier de la procédure en Cour de première instance, que les Griefs d'Appel produits par le dit appelant et les réponses à iceux et sur le tout mûrement délibéré :

Considérant qu'il n'y a pas mal jugé dans le jugement rendu par la Cour Supérieure pour le Bas-Canada siégeant à Arthabaskaville le neuvième jour de Septembre mil huit cent soixante seize, et dont est appel, confirme le dit jugement avec dépens contre l'appelant en faveur de l'intimé.

Dissentiente : L'Honorable M. le Juge Ramsay.

PACAUD & CANNON,
Procureurs de l'Appelant.

LAURIER & LAVERGNE,
Avocats de l'Intimé.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(En Appel.)

Québec, 6 Mars 1877.

Coram Monk, J. Ramsay, J. Sanborn, J. Tessier, J.

M. STEVENSON,

Appelant,

&

J. BURSTALL.

Intimé.

Jugé : Que quoique le bureau de commerce de Québec n'ait pas le droit de fixer légalement le taux auquel les bois seront reçus dans les estacades, cependant le taux fixé par lui sera présumé légitime et raisonnable.

MOYENS DE L'APPELANT.

J. G. Bossé : L'importance de la présente affaire paraît à première vue peu considérable, mais la question soulevée est en réalité fort importante pour le commerce de bois de Québec, et surtout pour les propriétaires de foulons et estacades.

Il s'agit de savoir a quel taux les bois seront reçus dans les estacades, préparés pour l'exportation, et livrés au bord des vaisseaux.

Depuis un grand nombre d'années, l'usage avait établi une échelle de prix qui avait été sanctionnée, il y a au-delà de quarante ans, par une résolution de Bureau de Commerce de Québec, mais depuis quelque temps ces prix étaient considérés comme insuffisants ; d'une part la hausse dans le coût des matériaux et de la main d'œuvre avait augmenté d'une manière notable le coût du maintien et de l'exploitation des foulons ; et d'autre part la qualité du chêne n'était plus la même. Autrefois le chêne, exporté du port de Québec, était flottant ; depuis quelques années cette qualité de bois avait disparu et été remplacée par du chêne coulant ce qui doublait et triplait le travail des propriétaires d'estacades.

Les prix anciennement établis avaient cessé d'être rémunératifs, et pour le chêne surtout étaient devenus ruineux.

Sous ces circonstances le Bureau de Commerce crut devoir intervenir, déclarer insuffisante l'échelle de prix qu'il avait autrefois sanctionnée, et en recommander une nouvelle plus conforme au nouvel état de choses, et le 7 Avril 1874, il adopta à l'unanimité la résolution suivante :

" Le Conseil ayant été requis de préparer et de recommander un Tarif plus équitable que celui connu comme étant le " Tarif des Marchands de Québec," pour charges sur bois de construction, nomma un sous-comité et recommanda certains changements jugés devoir être désirables à raison des conditions nouvelles du Commerce, et aussi des taux plus élevés. Le rapport du sous-comité ainsi nommé a reçu l'approbation du Conseil et est maintenant soumis."

Et afin que tous pussent prendre leurs mesures en conséquence, il fut en même temps résolu que le nouveau tarif ainsi promulgué le 7 Avril 1874 ne prendrait effet qu'au premier Décembre suivant.

La justice du nouveau tarif fut de suite reconnue par le commerce de Québec : deux maisons seulement refusèrent de s'y conformer, savoir les défendeurs et Messrs. Ross & Cie.

Ils donnèrent pour raison qu'ils ne reconnaissaient pas au bureau de commerce de Québec le pouvoir de faire des tarifs pour régler les prix des foulons et estacades, et l'action en cette cause devint nécessaire pour faire décider la question.

Il y est reclamé, suivant le nouveau tarif $153.74 pour ouvrages de foulons faits, en 1875, sur du bois de chêne appartenant aux défendeurs, et il y est allégué que cette somme est due :

1o. Suivant promesse du défendeur de payer ces prix.

2o. Valeur a cette somme des services rendus.

3o. Uusage du port en 1875 fixant à ces taux les prix pour cette même année.

4o. Allégation de la résolution du bureau de commerce, reconnaissant comme juste et équitable l'échelle de prix réclamés.

Le défendeur admet les ouvrages allégués, mais n'y reconnaît le prix que suivant l'ancien usage, savoir $129.31 qu'il déposa, et quant au surplus il prétendit :

1o. Que la valeur des services rendus n'excédait pas la somme offerte.

2o. Que depuis plusieurs années le demandeur n'avait réclamé du défendeur, et n'avait reçu de ce dernier, pour des ouvrages de même nature, que le prix reconnu par l'ancien usage.

Le jugement rendu a maintenu les offres et débouté l'action quant au surplus.

Les considérants sont généraux et donnent au défendeur l'avantage des deux plaidoyers qu'il a offerts ; mais il ne s'agit guère que de questions de fait, et pour cette raison nous n'aurons qu'à indiquer les traits les plus saillants de la preuve.

Premier point : valeur des services : Nous soumettons que cette question n'en est pas une dans la cause, et ce fait est tellement bien établi qu'il ne peut souffrir la discussion.

Nous avons entendu comme témoins les marchands de bois qui sont à la tête du commerce de notre port, Messrs. Sharples, Herbert Smith, le principal employé de la maison Dobell et plusieurs autres. Quelques-uns sont en même temps marchands expéditeurs et propriétaires de foulons, partant mieux que tous autres à même de juger de la valeur de l'ouvrage reclamé, et de la proportion que le commerce doit accorder à ces ouvrages dans le prix total des bois expédiés.

Tous sont d'accord, et tous déclarent de la manière la plus positive :

1o. Que l'ancien usage établissait des prix devenus insuffisants à cause de l'augmentation dans le coût des matériaux et de la main d'œuvre, et la différence dans la qualité des bois de chêne exportés.

2o. Que les prix reclamé sont la valeur et la juste compensation des ouvrages faits par le demandeur.

3o. Que sauf le défendeur et M. Ross & Cie., les propriétaires de foulons comme les marchands du port de Québec ont tous, de-

puis le premier Décembre 1874, suivi l'échelle de prix sanctionnée par le bureau de commerce le 7 Avril de la même année.

Les deuxième et troisième chefs de l'action se trouvent ainsi prouvés.

Le défendeur a compris qu'il lui était inutile d'essayer une contre-preuve sur ces faits. Il n'a pas même osé interroger à ce sujet aucun de ses témoins. Deux d'entre eux ont cependant, sur des transquestions, donné leur opinion à ce sujet.

Ainsi Mr. Bostenault: « Le chêne flottant paye assez bien sous l'ancien tarif, mais le chêne calant ne paie pas aussi bien, et je ne voudrais pas même dire qu'il paye suffisamment pour le trouble qu'il donne. » Et Mr. Stephen Connolly: « Assurément je considère que le vieux tarif est insuffisant pour ce qui regarde la livraison du chêne et des douves, et le nouveau tarif ne fait que rémunérer d'une manière équitable les services rendus sous ce rapport. »

En fait il n'y a pas au dossier l'expression d'une seule opinion contraire, et il reste établi sans contradiction que les prix réclamés sont la juste rémunération du travail fait.

Le défendeur a bien prouvé que dans les deux établissements de la compagnie des docks de Lévis et celle du Cap Rouge, les prix étaient restés les mêmes, et n'avaient pas varié depuis l'établissement de ces compagnies; mais il faut noter un fait qui enlève à cette preuve toute son importance: c'est que ces deux compagnies ont été incorporées et créées par des statuts spéciaux, qui leur donnent en même temps une échelle de prix qu'elles ne peuvent dépasser, et auxquels elles sont astreintes par leur charte.

Seconde défense: Que dans les années précédentes le demandeur n'avait réclamé du défendeur que les anciens prix.

L'on voudrait ainsi nous opposer un contrat implicite: en d'autres termes la prétention du défendeur serait: Il est vrai que je ne vous offre peut-être pas la valeur entière du travail que vous avez fait pour moi; mais je vous ai jusqu'à présent payé d'après une échelle de prix que vous ne pouvez changer sans m'avoir prévenu à l'avance.

Cette défense n'est pas plus sérieuse que la première.

Remarquons d'abord qu'il n'a été prouvé ni d'une part ni de l'autre aucune convention quelconque fixant les prix de l'ouvrage, et qu'il ne peut être question entre eux que d'une simple question d'usage.

Or Mr. Burstall savait aussi bien que tout autre que les anciens prix étaient devenus insuffisants. Il avait été présent à l'assemblée du Bureau de Commerce du 7 Avril 1874, et avait même fait quelques observations au sujet du nouveau tarif alors adopté. Il était parfaitement informé que les nouveaux prix seraient réclamés après le premier décembre 1874, et avait même dans son bureau une lettre du secrétaire du Bureau de Commerce qui l'en informait.

Il savait donc à n'en pas douter que l'entente tacite au sujet des anciens pris cessait d'exister au premier Décembre, et qu'il aurait à payer la valeur de l'ouvrage que nous pourrions faire pour lui. Il a eu tout l'été de 1874 pour prendre ses mesures en conséquence, et il ne saurait en face de ces faits soutenir que les anciens prix ont été tacitement continués entre lui et nous pour l'été 1875.

N'y aurait-il contre lui que le seul fait que la maison Ross & Cie. et la sienne sont les seules à refuser de reconnaître l'usage établi pour 1875, le consentement de tous les autres marchands du port devrait faire maintenir notre action sur ce seul chef de notre déclaration.

M. le juge Stuart paraît, en rendant son jugement, s'être surtout appuyé sur ce que le Bureau de Commerce n'avait pas le pouvoir de rendre obligatoire le tarif qu'il a fait, et que notre action étant basée sur ce tarif, elle devait partant être renvoyée.

Nous soumettons respectueusement qu'il y a là erreur.

Nous n'avons jamais prétendu, et ne prétendons pas, que le Bureau de Commerce eut le pouvoir de promulguer un tarif obligatoire, et notre action n'est pas fondée sur ce tarif.

Nous soumettons au contraire: 1o. Que nous avons droit à la valeur réelle du tarif fait. 2o. Que nous avons prouvé la valeur de ce travail au chiffre reclamé. 3o. Que l'usage du port en 1875 a reconnu cette même valeur. 4o. Que cette preuve est corrobo-

rée par la déclaration solennelle du Bureau de Commerce, le mieux à même de juger de la question.

Nous invoquons cette résolution comme l'un des meilleurs moyens de prouver l'usage, et comme la reconnaissance expresse qu'en fait le commerce du port.

Nous croyons avoir clairement établi les allégués de cette demande, et nous demandons que les conclusion nous en soient accordées avec dépens.

MOYENS DE L'INTIMÉ.

Cette action fut portée en Cour Supérieure, à Québec, pour la somme de $153.74, réclamée pour usage des estacades du demandeur.

Pour pouvoir faire commerce dans le port de Québec, il est nécessaire que le bois de construction, qui est le principal article de ce commerce, soit mis en entrepôt sur le bord du St. Laurent de manière à ce qu'il se trouve entre l'eau haute et l'eau basse; et là on le tient en sûreté au moyens de barrages (*booms*), d'où il est livré aux propriétaires pour les fins de l'exportation. L'appelant est propriétaire d'une de ces parties de rive ou estacades, et l'intimé et l'autre défendeur en Cour Inférieure étaient marchands exportateurs de bois de construction, et depuis plusieurs années ils se servaient des estacades de l'appelant aux fins de mettre leur bois en entrepôt.

La rémunération à laquelle le propriétaire d'estacades a droit pour ses dépenses et son trouble, consiste en ce que, le maître du bois lui paye une certaine somme lors de la livraison ou expédition de ce bois, et ses charges sont connues sous le nom de "frais d'expédition."

Le montant de la rémunération exigible par les propriétaires d'estacades avait été fixé, il y a plusieurs années, par l'acceptation générale, dans le commerce, d'un tarif de charges qui a été suivi pendant au moins vingt-cinq ans. L'appelant, dans toutes ses transactions avec l'intimé durant cette période, a invariablement suivi le tarif en question, a chargé et a été payé conformément à ce même tarif.

En 1874, la Chambre de Commerce de Québec adopta une résolution établissant un nouveau et plus fort tarif de frais d'expédition, devant entrer en force le premier Décembre de cette année là.

La société dont l'intimé fait partie a eu une grande quantité de bois de service dans les estacades de l'appelant durant l'hiver alors suivant, lequel il requit d'expédier pendant la saison de 1875; et l'appelant a institué la présente action dans le but de recouvrer le montant de ses frais d'expédition sur ce bois d'après le nouveau tarif, tel que fixé par la Chambre de Commerce comme devant entrer en force en Décembre 1874.

L'appelant allègue dans sa déclaration que ces charges ne sont que justes et raisonnables; qu'elles sont conformes au tarif fait par la Chambre de Commerce de Québec au mois d'Avril 1874 pour entrer en force après le premier Décembre de la même année; et que ce tarif a été accepté par le commerce en général.

Les défendeurs offrirent de payer $129.31, alléguant que ce montant était la véritable valeur des services de l'appelant, et de plus, que dans toutes leurs transactions avec l'appelant et avec d'autres individus engagés dans le même commerce, transactions qui avaient duré plusieurs années, on leur avait toujours chargé pour des services semblables à ceux mentionnés dans la déclaration, d'après une échelle qu'ils produiraient en cette cause le montant offert; enfin, qu'ils n'avaient été nullement notifiés par l'appelant, du changement que celui-ci entendait introduire dans le taux de ses charges.

Pour avoir droit de recouvrer tout le montant qu'il réclame, l'appelant devrait pouvoir établir les propositions suivantes:

1o. Que la Chambre de Commerce a droit de faire un tarif de frais d'estacades capable de lier le commerce.

Quant à ce point, bien que ce soit le premier sur lequel s'appuie l'appelant, qu'il suffise d'appeler l'attention de la Cour sur le fait que l'acte d'incorporation de la Chambre de Commerce ne lui donne aucun tel pouvoir, et qu'en essayant de faire un tarif obligatoire, la Chambre de Commerce a outrepassé sa juridiction, de sorte que c'est elle qui a été cause du présent litige, ainsi que de beau-

coup de trouble pour le commerce sur une matière d'assez peu d'importance.

2o. Que le tarif des charges fait sans autorité par la Chambre de Commerce est néanmoins un tarif juste et raisonnable, et a été généralement accepté comme tel par le commerce.

On peut dire qu'une certaine augmentation des frais d'expédition du chêne était devenue nécessaire, par suite du changement survenu de nos jours, dans les conditions du commerce et provenant de l'augmentation des gages et de la plus grande pesanteur du bois mis sur le marché; mais aucune considération de ce genre ne peut avoir de poids dans la présente cause, vu la longue durée des transactions intervenues entre les parties en cette cause, sans avis de changement de tarif. La confection d'un tarif par la Chambre de Commerce, ne peut tirer aucune force de sa notification, lorsqu'il est admis qu'elle est illégale, et si l'on considère que l'intimé lui-même a protesté contre ce tarif au moment de son adoption.

On ne peut pas dire que le nouveau tarif a été accepté par le commerce en général, lorsqu'il est en preuve qu'il n'a pas été adopté par les deux plus grands propriétaires d'estacades de Québec, et MM. R. R. Dobell & Co., les plus gros marchands exportateurs de bois de construction, tout en paraissant l'accepter, faisaient une réduction de quinze par cent sur chaque compte de frais d'expédition, ce qui porterait le montant réclamé en cette cause au-dessous du montant offert.

L'intimé demande respectueusement que le jugement soit confirmé.

JUGEMENT.

La Cour de Notre Souveraine Dame la Reine, siégeant maintenant ici, ayant entendu l'appelant et l'intimé par leurs conseils respectifs, examiné tant le dossier et la procédure en Cour Inférieure que les Griefs d'Appel produits par l'appelant et les réponses à iceux, et sur le tout mûrement délibéré :

Considérant que l'appelant a établi d'une manière suffisante que sa demande de cent cinquante trois dollars et soixante et quatorze centins, pour services rendus à l'intimé au sujet du bois de ce dernier, tel que mentionné dans la déclaration et le compte du dit ap-

pelant, compte conforme au tarif recommandé par le Conseil de la Chambre de Commerce de Québec, le sept Avril mil huit cent soixante et quatorze, est une rémunération juste et raisonnable des services rendus à l'intimé par l'appelant ;

Et considérant que l'intimé était au courant du changement de tarif recommandé par la Chambre de Commerce, et que bien que celà n'eût point la force d'une loi, c'est néanmoins un fait significatif tendant, de concert avec la preuve, à établir que les charges de l'appelant sont raisonnables, et suffisant pour enlever toute présomption, résultant des charges exigées antérieurement par l'appelant de l'intimé pour des services du même genre, d'après un moindre taux ou un tarif moins élevé, que l'appelant continuerait à rendre les mêmes services aux mmêes taux que par le passé ;

Et considérant qu'il y a erreur dans le jugement rendu par la Cour Supérieure, à Québec, le sept Octobre mil huit cent soixante et seize, casse le dit jugement ; et procédant à rendre le jugement que la Cour Inférieure aurait dû rendre, condamne l'intimé à payer à l'appelant la dite somme de cent cinquante-trois dollars et soixante et quatorze centins, avec intérêt sur icelle au taux de six par cent par an, depuis le vingt-cinq Août mil huit cent soixante et quinze jusqu'à la date du jugement, et les dépens tant en Cour de première instance que sur le présent Appel.

JOS. G. BOSSÉ,

Procureur de l'Appelant.

HOLT, IRWINE & PEMBERTON,

Procureurs pour l'Intimé.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

QUÉBEC, 6 MARS 1877.

Coram DORION, J. EN C. MONK, J. RAMSAY, J. SANBORN, J. ET TESSIER, J.

CHARLES NATHANIEL MONTIZAMBERT,

(*Défendeur en Cour Inférieure*)

APPELANT,

&

PIERRE DUMONTIER,

(*Demandeur* QUI TAM *en Cour Inférieure*)

INTIMÉ.

JUGÉ : Que la disposition de la clause 76 du chap. 37 des Statuts Refondus du Bas-Canada imposant une pénalité de $100 à tout régistrateur qui aurait négligé de se conformer aux exigences de cette clause, n'est plus en vigueur.

MOYENS DE L'APPELANT :

Le vingt deux Juillet 1874, l'intimé poursuivant comme plaignant par une action *qui tam*, institua une action contre l'appelant, le Régistrateur du comté de Québec, pour recouvrer la somme de $100 comme pénalité pour désobéissance aux exigences de la loi.

La déclaration allègue que les plans officiels et les livres de renvois du quartier St. Roch de la Cité de Québec (compris dans la circonscription d'enrégistrement de Québec) avaient été déposés au Bureau d'Enrégistrement de la division de Québec, conformément à l'article 2166 du Code Civil, depuis le trois Septembre, 1870. Qu'une proclamation du Lieutenant-Gouverneur en conseil fut alors émanée, en date du trois Septembre, 1870 et publiée dans la *Gazette Officielle* le même jour, donnant avis, suivant l'article 2169 du Code Civil, que les susdits plans et livres de renvois du quartier

St. Roch avaient été déposés comme l'exige l'article 2168 du Code, et deviendraient en force le 1er Octobre suivant. Et la déclaration continue comme suit :

" Qu'à dater de l'époque fixée dans la dite proclamation, savoir ; du premier Octobre, mil huit cent soixante-dix, le dit défendeur, en sa qualité de Régistrateur de la circonscription d'enrégistrement de Québec, était tenu par la loi de faire l'index des immeubles du dit quartier St. Roch, et de le continuer jour par jour en inscrivant, sous chaque numéro de lot indiqué séparément aux dits plans et livres de renvois, un renvoi à chaque entrée faite subséquemment dans les autres livres et registres affectant tel lot, de manière à mettre toute personne en état de constater facilement toutes les entrées faites subséquemment concernant ce lot ; et que pour aucune désobéissance ou négligence de se conformer à la dite loi et de remplir la dite obligation de faire le dit index des dits immeubles, le dit défendeur encourt une amende de cent piastres ; que de fait le dit défendeur n'a pas même encore commencé l'index des immeubles pour le dit quartier St. Roch de la cité de Québec, tel que prescrit à lui par la section soixante-seize du chapitre trente-sept des Statuts Refondus du Bas-Canada ; qu'il refuse et néglige encore de remplir la dite obligation, au grand dommage du public, et qu'il a ainsi encouru une amende de cent piastres, que le dit demandeur a droit de réclamer de lui en justice, tant pour lui qu'au nom de Notre Souveraine Dame la Reine." Alors la déclaration conclut à une pénalité de cent dollars, devant échoir la moitié à l'accusant et l'autre moitié à la Couronne.

L'appelant a plaidé généralement et la preuve ayant été faite pour faire voir la nature de l'index tenu au Bureau d'enrégistrement, la Cour, le 8 Septembre, 1875, prononça le jugement suivant :

" La Cour ayant examiné la procédure et la preuve de record, et entendu les parties par leurs avocats respectifs finalement au mérite ;

" Considérant que le défendeur était, le vingt-deuxième jour de Juillet, mil huit cent soixante-quatorze, et a constamment été de-

puis, et dès avant le troisième jour de Septembre mil huit cent soixante-dix, Régistrateur pour la division d'enrégistrement de Québec; que les plans et livres de la cité de Québec, dans la dite division d'enrégistrement, ont été déposés suivant la loi avant la date en second lieu mentionnée, et à laquelle il fut, par proclamation du Lieutenant-Gouverneur, donné avis que les dispositions de l'article 2168 du Code Civil deviendraît en force pour le quartier St. Roch le premier jour d'Octobre alors prochain.

"Considérant que le défendeur n'a pas, depuis cette dernière date jusqu'à celle de l'institution de l'acte en cette cause, fait l'index des immeubles du dit quartier St. Roch, dans la dite cité de Québec, et qu'il ne l'a pas continué jour par jour, en inscrivant sous chaque numéro de lot indiqué séparément au plan et au livre de renvoi, un renvoi à chaque entrée faite subséquemment dans les autres livres ou régistres, affectant tel lot, de manière à mettre toute personne en état de connaître facilement toutes les entrées faites subséquemment concernant ce lot: et que par cette désobéissance à la loi et cette négligence à se conformer à ses dispotitions sous ce rapport, le dit défendeur a encouru une amende de cent piastres, dont le demandeur poursuit recouvrement tant pour lui que pour la Couronne; le dit défendeur est condamné à payer cent paistres de pénalité, dont moitié à la Couronne et moitié au demandeur, et est en outre condamné à payer au demandeur ses frais et dépens en cette cause."

La première question que l'appelant soumet à la considération de la Cour, est de savoir s'il existe une loi en force qui impose une pénalité au Régistrateur pour défaut de garder un index tel que requis par la loi.

On observer que dans sa déclaration l'intimé réfère à l'article 2166 du Code, pour la loi qui pourvoit à ce que le commissaire des terrains de la Couronne, fasse et dépose au Bureau d'Enrégistrement les livres de renvois et les plans qui sont requis pour perfectionner le système d'enrégistrement; à l'article 2168, pour la loi qui pourvoit a l'effet général produit sur le public par tel dépot, et à l'article 2169, pour la loi pourvoyant à la proclamation du Lieu-

tenant-Gouverneur, qui met la loi en force, mais quand il réfère à l'index que le Régistrateur est tenu de garder et la pénalité encourue par défaut de ce faire, il s'en rapporte à la section 76 du chapitre 37 de Statuts Refondus du Bas-Canada, laquelle section est conçue ce ces termes: "A partir du jour nommé dans telle proclamation, comme étant celui auquel la soixante et quatorzième section s'appliquera a aucun comté ou division d'enrégistrement le Régistrateur fera et dressera régulièrement, jour par jour l'index des immeubles inscrivant sous chaque lot ou lopin de terre, mentionné séparément sur aucun plan ou dans aucun livre de renvoi deposé dans son bureau, un renvoi à chaque entrée faite subséquemment dans ses autres, livres affectant tel lot ou tel lopin de terre de manière à le mettre en état ou toute autre personne de constater facilement toutes les entrées, l'affectant, faites subséquemment ; et pour aucune désobéissance ou négligence de se conformer aux dispositions de la présente section, le régistrateur encourra une amende de cent piastres, outre toute autre punition ou responsabilité à laquelle il peut être soumis, en conséquence ;"

C'est spécifiquement sous cette section et pour désobéissance aux termes qu'elle comporte, que la présente action a été intentée ; Mais de fait cette section n'est plus en force, ayant été abrogée par l'article 2171 du Code, qui dit : "qu'à compter de l'époque fixée dans telle proclamation, le Régistrateur doit faire l'index des immeubles et le continuer jour par jour en inscrivant sous chaque numéro le lot indiqué séparément au plan et au livre de renvoi, un renvoi à chaque entrée faite subséquemment, dans les autres livres et régistres, affectant tel lot de manière à mettre toute personne en état de constater facilement toutes les entrées faites subséquemment, concernant ce lot. On ne peut dire que cet article ne pourvoit pas expressément à la matière particulière à laquelle se rapporte la section 76 du chapitre 37 des Statuts Refondus du Bas-Canada et sur ce voici ce que dit l'important article 2613 du Code civil ; " Les lois en force, lors de la mise en force de ce Code, sont abrogées, dans les cas : Où il contient une disposition qui a expressément ou implicitement cette effet ; où elles sont con-

traires ou incompatibles avec quelques dispositions qu'il contient; où il contient une disposition expresse sur le sujet particulier de telles lois." Il est donc clair que la section sur laquelle la présente action est fondée n'existe plus, mais qu'elle a été abrogée ou rappelée par le Code. Comme le Code ne pourvoit à aucune pénalité pour la violation de cette section il s'ensuit qu'aucune pénalité ne peut plus être imposée. On peut dire, que comme le Code ne pourvoit à aucune pénalité que la dernière partie de la clause 76 laisse irrévoquée, cet argument ne peut, en aucune manière être de quelque poids, mais la pénalité est imposée pour toute désobéissance ou négligence aux exigences de cette section, et si la section est révoquée il ne reste plus rien a quoi puisse s'appliquer la pénalité.

On a prétendu plus loin que comme c'était un procédé criminel, la loi doit être strictement interprêtée en faveur de l'accusé, et que la Cour ne peut nullement suppléer aux omissions qui se rencontrent dans la loi. La seconde question présentée à la considération de la Cour, si toutefois celle-ci juge nécessaire d'en faire l'examen, est de savoir si la loi telle que contenue dans l'article 2168 du Code peut être mise en opération pour un quartier d'une ville, formant seulement partie d'une division d'enrégistrement, tels sont les mots de cet article. "Après que copie des plans et livres de renvoi a été déposé dans un bureau d'enrégistrement pour toute sa circonscription;" maintenant dans ce cas on ne prétend pas qu'une copie des plans pour toute la circonscription de la division d'enrégistrement de Québec, dont le quartier St. Roch forme partie, a été déposée, quand on allègue que le régistrateur a manqué de se conformer aux dispositions de la loi. Le savant juge de la Cour Inférieure, ayant décidé que, l'index tenu par le Régistrateur n'était pas tel qu'exigé par la loi, l'appelant eut, aussitôt qu'il le pourrait après le jugement rendu à faire préparer des livres et à faire commencer un index, conformément au règlement de la Cour.

Il soumet respectueusement qu'il a été illégalement condamné à une pénalité et demande d'en être relevé.

MOYENS DE L'INTIMÉ.

Le présent Appel est d'un jugement rendu contre l'appelant par

la Cour Supérieure siégeant à Québec le 8 Septembre 1875. Voici en peu de mots la nature de cette cause et les faits qui lui ont donné origine.

Depuis un grand nombre d'années, dix ans et plus, l'appelant est le Régistrateur de la division d'enrégistrement de Québec. Les devoirs que cette charge lui impose sont fixés par plusieurs statuts passés avant et depuis la mise en force du code civil, et par le code civil lui-même. C'est en recouvrement d'une pénalité de $100 par lui encourue pour refus et négligence de remplir l'un de ces devoirs que l'action en cette cause a été instituée.

L'intimé allègue dans sa déclaration : Que l'appelant est le Régistrateur de la division d'enrégistrement de Québec ; — que depuis, dès avant le 3 Septembre 1870, copies des plans et des livres de renvois officiels pour le quartier St. Roch de la cité de Québec, compris dans la circonscription d'enrégistrement de Québec, ont été déposés au bureau d'enrégistrement, tenu par l'appelant, conformément à l'art. du code civil ; qu'avis de ce dépôt a été dûment donné le 3 Septembre 1870, suivant l'art. 2169 du dit code civil ; et que les dispositions de l'art. 2168 du dit code deviendrait en force pour le dit quartier le 1er Octobre 1870 ; — qu'à dater de cette dernière époque, l'appelant, en sa dite qualité, était tenu de faire et continuer jour par jour l'*Index des Immeubles* pour le dit quartier St. Roch, suivant les dispositions de l'art. 2171 du code civil ; — qu'à la date de l'institution de l'action, le 22 Juillet 1874, l'appelant n'a pas même commencé à tenir le dit index, et que par cette négligence de son devoir sur ce point, il a encouru, d'après les dispositions de la 76e section du ch. 37 des Statuts Refondus du Bas Canada, une pénalité de $100 pour laquelle l'intimé demande jugement.

L'appelant rencontra cette demande par une simple *défense en fait.* A l'enquête, il essaya de prouver qu'il avait rempli son devoir et tenu l'*Index* en question, et à l'audition au mérite, ce fut à ce point que se borna la plaidoirie de ses procureurs. Devant la preuve complète qui se trouve au dossier, et qui établit sans ré-

plique tous les faits de la déclaration, la Cour Supérieure n'a pu hésiter longtemps ; elle a donné jugement à l'intimé.

L'appelant n'a pas d'abord paru trop mécontent de cette décision. A la première apparition de l'huissier porteur du bref de saisie, il s'est empressé de payer les frais et les $50 revenant à l'intimé. La Couronne nous avait ordonné d'attendre pour la part qui lui revient dans la condamnation : nous avons attendu.

L'appelant paraissait tout heureux de s'en tirer à si bon marché. Il croyait, au moyen de ce jugement, en être quitte avec l'*Index* et l'article 2171 du Code Civil. Une nouvelle poursuite de même nature est venue le ramener au sentiment de la situation, lui faire méditer la législation qui le concerne, et le décider à tenter encore une fois la fortune de la guerre. De là le présent appel.

Toutes les raisons que peut fournir l'appelant contre le jugement dont il se plaint se résument à celle-ci : la sect. 76, ch. 37, S. R. B. C., est abolie, et pour le prouver, il dit : L'art. 2171 du Code Civil reproduit la sect. 76, mais elle ne parle pas de la pénalité. Donc en vertu de l'art. 2613 du Code Civil, cette section 76 du statut est rappelée, et il n'y a plus de pénalité.

Il ajoutera probablement un autre argument que voici : La sect. 75 du Statut, reproduite par l'art. 2169 du Code Civil, suppose que les plans et livres de renvoi de toute la circonscription d'enregistrement sont faits et déposés avant que commence l'obligation imposée par la sect. 76 du Statut, art. 2171 du Code. Or l'intimé n'allègue la confection et le dépôt des plans que pour une partie de la division d'enregistrement. Donc le Régistrateur est encore à temps pour faire l'index, et n'a pas encouru la pénalité.

Ni l'une ni l'autre de ces raisons n'est satisfaisante. Nous allons essayer de la prouver.

Nous dirons en premier lieu que la pénalité édictée par la sect. 76 du statut n'a jamais été rappelée et subsiste encore. Et voici quelques-unes des raisons qui peuvent servir à le prouver.

Le législateur en promulguant le Code Civil n'a pas entendu dire que le chapitre qu'il consacre à l'organisation des bureaux d'enrégistrement depuis l'art. 2158 à l'art. 2182, comprendrait

toute la législation sur cette matière, et que toute la loi antérieure non reproduite au Code sur ce sujet était abolie par là même. Un grand nombre de dispositions relatives à l'enrégistrement et dont le code ne dit rien, subsistent encore. Les codificateurs, dans la confection du code, se sont tenus autant que possibles dans les limites qui lui étaient indiquées par le titre même de leur ouvrage; ils ont dit quel était notre *droit civil*, et dans les matières complexes, ils s'en sont tenus a leur cadre en élaguant ce qui leur était étranger. Pour n'en donner qu'un exemple, dans toutes les questions qui se rattachent a la procédure, ils se contentent de réferer au chef-d'œuvre qui n'existait pas alors et que depuis l'on a connu sous le nom de Code de Procédure Civile. Avec bien plus de raison encore, les codificateurs ont-ils évité de mêler du droit pénal ou administratif au droit civil et sans vouloir en aucune manière abroger ce qu'ils ne copiaient pas dans nos lois souvent si complexes, ils prenaient ce qui convenaient à leur sujet, et pour le reste référaient aux sources. C'est ce qu'ils ont fait a propos de l'organisation des bureaux d'enrégistrement, et c'est écrit en toutes lettres à l'art. 2165. Ceci résulte aussi clairement de l'art. 2159 qui parle spécialement de pénalités imposée par la loi, sans dire quelles elles sont. Les lois qui promulguent ces pénalités ne sont donc pas abolies. C'était bien là l'intention des codificateurs; mais pour ôter tout doute, la législature a ajouté l'art. 2195 qu'on ne trouve pas au projet de code. En référant au projet du Code, vol. III, page 206, art. 72, on trouve la loi telle quelle existait alors, mais la clause pénale est omise. Est-ce à dire qu'elle est abolie? pas du tout. Les codificateurs n'en parlent pas parce que ce n'est pas leur affaire, et le législateur en a fait autant.

Voilà pourquoi on ne trouve pas au Code Civil la disposition que voudrait y voir l'appelant. Le législateur n'en a rien dit. Il s'est contenté non pas de modifier, d'abroger la sect. 76, il l'a reproduite textuellement, et quant à la sanction pénale de cette section 76, comme c'est du droit pénal, il n'en a rien dit c'est-à-dire qu'il l'a laissée en force. Que l'on arrange l'art. 2171 comme l'on voudra, on ne pourra le combiner avec l'art. 2613 et l'on restera toujours avec l'art. 2165 qui est général et positif.

Nous en concluons : 1o. que la sect. 76 du statut n'a pas été rappelée, mais continuée par l'art. 2171 ; 2o. que la sanction pénale de la sect. 76 s'applique encore à l'obligation imposée par la sect. 76 continuée dans l'art. 2171. Autrement les arts. 2159 et 2165 ne signifient rien.

Si ce raisonnement laissait encore des doutes dans l'esprit de quelqu'un, nous lui dirons qu'en principe général, toute loi a sa sanction, et que sans la sanction, la loi est une formule ridicule et impuissante. Or l'appelant, par sa manière d'interprêter suppose que la législature a aboli une bonne loi, revêtue d'une excellente sanction, et l'a remplacée par la même loi dépourvue de toute sanction. Ça aurait été bien de la peine à prendre pour arriver à un si beau résultat. Toute interprétation qui conduit à l'absurde est mauvaise. Il faut avant de chercher ce que signifie la loi, commencer par admettre que le législateur a le sens commun.

Notre réponse à la deuxième objection sera plus courte encore, et non moins concluante.

Pour s'en convaincre, référons à la sect. 5 du ch. 25, des Statuts de Quebec, 32 Victoria. Ce texte étend à toute partie d'une division d'enrégistrement les dispositions des arts. 2168 du Code Civil, et du ch. 37 des Statuts Refondus du Bas-Canada. L'objection est donc sans fondement.

Ce texte, postérieur au Code Civil, prouve de plus que le ch. 37 du S. R. B. C. subsiste encore. Pourtant, il est reproduit au Code presque textuellement.

Cette cause présente une question nouvelle, et de la plus haute importance pour le public. Il s'agit de savoir si le public paiera les dépenses de confection des cadastres sans profit, si sur ce sujet, nous serons laissés au désintéressement des Régistrateurs ou au bon vouloir de l'Exécutif. Heureusement, il ne se présente ici aucune difficulté sérieuse, et la solution est facile à trouver. Qu'elle soit conforme à la loi et à l'intérêt public, et nous avons lieu de croire que le jugement dont est appel sera confirmé.

JUGEMENT :

La Cour après avoir entendu les parties par leurs avocats respec-

tifs sur le mérite examiné tant le dossier de la procédure en Cour de première instance que les Griefs d'Appel produits par le dit appelant et des Réponses à iceux et sur le tout mûrement délibéré;

Considérant que les dispositions contenues dans les clauses 74, 75 et 76 du ch. 37 des Statuts Refondus du Bas-Canada relativement au dépôt des plans et livres de renvois officiels dans chaque circonscription d'enrégistrement et à l'obligation imposée a chaque Régistrateur de tenir jour par jour un index d'après les numéros de chaque immeuble désigné aux dits plans et livres de renvois officiels à compter du jour fixé par proclamation du Lieutenant-Gouverneur ont été abrogés en vertu de l'article 2613 du Code Civil du Bas-Canada par les dispositions expresses sur le même sujet contenues dans les articles 2168, 2169, 2170 2171 du même code,

Et considérant que la disposition contenue dans la clause 76 du chapitre 37 des Statuts Refondus du Bas-Canada imposant une pénalité de cent piastres à tout régistrateur qui aurait négligé de se conformer aux exigences de cette clause n'a pas été renouvelée soit dans le Code Civil ou dans aucune autre disposition législative subséquente, et que cette pénalité ne peut s'appliquer aux régistrateurs qui négligeraient de se conformer aux dispositions du Code qui sont postérieures à ce statut.

Et considérant que l'appelant ne pouvait être condamné à payer cette pénalité de cent piastres pour n'avoir pas fait l'index qu'il devait tenir en vertu de l'article 2171 du Code Civil.

Et considérant qu'il y a erreur dans le jugement rendu par la Cour Supérieure.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

MONTRÉAL 22 JUIN, 1876.

Coràm DORION J. EN C. MONK, J. RAMSAY, J. SANBORN, J. ET TESSIER, J.

DAME CONSTANCE H. HART, *et vir.*

(*Demandeurs en Cour Inférieure*)

APPELANTS,

&

ALFRED JOYCE,

(*Défendeur en Cour Inférieure*)

INTIMÉ.

Jugé : Que le voisin qui construira sur un mur non mitoyen, appartenant à son voisin sera tenu de démolir la bâtisse qu'il aura érigée sur ce mur, à moins que dans un délai fixé par la Cour, il ne prenne les moyens de rendre ce mur mitoyen et dans tous les cas, il sera condamné à des dommages envers le propriétaire du mur.

MOYENS DE L'APPELANTE.

Le 7 Septembre, 1874 l'Appelant institua une action en dommage, contre l'Intimé, sous l'article 519 du Code Civil du Bas-Canada, lequel article est ainsi conçu. " L'un des voisins ne peut pratiquer dans le corps d'un mur mitoyen aucun enfoncement, ni y appliquer ou appuyer aucun ouvrage sans le consentement de l'autre, ou sans avoir, à son refus, fait régler par des experts les moyens nécessaires pour que le nouvel ouvrage ne soit pas nuisible aux droits de l'autre."

La cause fut intentée sous les circonstances suivantes :

Le 17 Décembre, 1872, l'Appelante acquit des représentants de la succession de feue Hosea B. Smith, " un lot de terre sur la Rue Durocher, en cette ville contenant trente et un pieds en front et en arrière, sur cent pieds de profondeur plus ou moins, mesure anglaise, borné en front par la rue Durocher, en arrière par une

ruelle commune, d'un côté, au Sud-Est, à l'Avenue Prince-Arthur et d'autre côté, au Nord-Ouest par le lot No. 1860 J, appartenant à Mr. Bayley, avec le droit de passage sur la ruelle en arrière, sans bâtisse ;" Elle fit ensuite construire sur le lot, une maison à deux étages, avec toit français, façades en pierre bossée et parements en pierre taillée. Dans le printemps de 1874 l'Intimé fit ériger une maison en brique à trois étages sur le lot voisin, avec toit plat qui fut terminée et livrée le premier de Mai 1875. Ce fut au commencement et durant le cours des travaux sur la propriété de l'Intimé, que l'Appelante se trouva lésée et injuriée par l'Intimé, qui y fit agir ses employés dans leurs travaux respectifs sans s'occuper des avertissements repétés de l'appelante et des représentations ou des exigences, les plus explicites, de la loi. Le trois de Juillet 1874, presque immédiatement après que l'Intimé eut commencé les travaux ; l'Appelante, par le ministère de George Arthur Hughes, Notaire Public (No. 6 du régistre) protésta contre l'illégalité des actes de l'Intimé ; " parce que celui-ci jetait dans le temps les fondements d'une maison qu'il avait l'intention de bâtir et qu'à cette fin il avait fait disparaître le tuyau servant a conduire l'eau à la maison de l'Appelante, et qu'il était sur le point d'élever le mur de sa maison sur le terrain de l'Appelante, qui avait laissé entre le mur de sa maison et la limite de son terrain, un espace de six pouces." Nonobstant cette protestation solennelle à laquelle l'Intimé ne prêta aucune attention mais qu'il renvoya à l'Appelante de suite le lendemain sous enveloppe, il continua son ouvrage, tel que rapporté dans la déclaration de l'Appelante. " Nonobstant la conduite de la demanderesse, à son insu et sans l'avoir avertie d'aucune manière quelconque soit par écrit ou verbalement sans règler par des experts les moyens nécessaires pour que l'ouvrage qu'il voulait faire ne fut pas nuisible aux droits, de la demanderesse l'intimé aurait pris sur lui, illégalement et malicieusement de pratiquer dans le mur Nord-Ouest de sa maison des trous et des enfoncements qui lui auraient causé un certain dommage, et d'appliquer et d'appuyer ses travaux sur sa propriété sans son consentement et sans l'avoir d'abord notifiée ou sans avoir pris

et observé les formalités essentiellement requises en pareil cas; que l'Intimé aurait empiété sur la propriété de la demanderesse d'environ six pouces, en brisant et en otant à peu près dix pieds du dalleau ou conduit d'eau, ou exhaussant à sa volonté et sans l'avoir aucunement consultée la console sur le pignon nord-ouest de la dite maison sur une hauteur de cinq pieds sur une pareille largeur et y avait fait un ouvrage en brique et en pierre taillée, qui avait essentiellement altéré l'apparence de sa maison et l'avait rendue d'une moindre valeur qu'auparavant, le tout sans le consentement de l'Appelante et sans l'avoir mis en demeure de nommer des experts pour établir la manière de rendre ses travaux, le moins nuisible possible aux droits de la demanderesse.

L'Appelant concluait à la démolition de ces nouveaux travaux et à ce que l'Intimé fut tenu de remplir les trous et les enfoncements qu'il avait fait faire dans le mur, de placer le tout, dans le même état qu'avant la confection de ces travaux, et de payer la somme de cinq cents louis courant pour dommages causés par l'empiètement en question.

Il peut être bon de remarquer ici, que la maison de l'Intimé était en voie de construction à la date de la dite protestation du 3 Juillet 1874, et qu'elle fut terminée longtemps après l'institution de cette action. D'après la nature du dommage, le caractère et la description des travaux, il est impossible de dire précisément qu'elle était alors la gravité des dommages soufferts par l'Appelante et provenant des trous et des enfoncements, maintenant remplis de mortier, on ne saurait, non plus, dire, si ces trous sont bien éloignés du tuyau de la cheminée ainsi que de l'ouvrage en bois de la maison de l'Appelante, et l'Appelante entend qu'elle avait, au moins le droit d'être consultée durant le cours des travaux sur les moyens à prendre, pour prévenir le danger qui devait suivre les dits travaux, question que la Cour Inférieure a entièrement ignorée dans son appréciation des droits des parties.

L'Appelante prétend que par la preuve produite en sa faveur, elle a pleinement et satisfactoirement établi sa cause, et qu'elle a, en tout, prouvé ses allégations, mais la Cour Inférieure a pensé au-

trement et dans jugement du 30 Avril dernier, semble avoir entretenu des vues tout-à-fait en désaccord, non-seulement avec la nature de la preuve, mais avec les principes bien établis de jurisprudence qui ont été publiés sur ce sujet. Voici le jugement :

Présent : L'HONORABLE JUGE JOHNSON,
le 30 Avril, 1875.

La Cour après avoir entendu les parties par leurs avocats respectivement sur le mérite, avoir examiné la procédure, les exhibits et les autres pièces du dossier, après avoir lu et considéré la preuve et sur le tout, mûrement délibéré ; (Note A). Considérant que ; quoique il n'y ait pas eu d'expertise, relativament à la valeur du droit de mitoyenneté, existant entre les parties, cependant, vu que la bâtisse du défendeur dont se plaint la demanderesse comme lui étant nuisible et dommageable, était terminée, avant l'institution de la présente action, les demandeurs, n'ont aucun droit d'obtenir la démolition de la dite bâtisse ; (Note B.) Considérant, que pour ce qui regarde la réclamation de dommage, faite par les demandeurs, leur droit doit dépendre de la nature et de l'étendue de ces dommages et la Cour est incapable de déterminer avec certitude d'après la preuve le caractère des dommages susdits (Note C, et dernière.) Considérant que le défendeur avant l'institution de la présente action a offert aux demandeur la somme de $258.75, laquelle offre est rapportée dans le plaidoyer du défendeur et la dite somme dûment déposée en Cour comme et pour valeur de l'exercice, par le défendeur de son droit de mitoyenneté, ce qui n'est cependant pas requis de lui dans et par la dite action ; renvoie l'action de la demanderesse en tant quelle concerne la demande exprimée dans sa déclaration c'est-à-dire la démolition des travaux du défendeur, et reservant aux parties respectives leurs droits, par rapport à la valeur de la dite mitoyenneté, avant de porter un jugement sur les dommages reclamés, ordonne que la nature et l'étendue de ces dommages soient estimés par des experts et ordonne de plus qu'à dix heures et demi A. M. mardi le 4 de Mai prochain, les parties paraissent devant un juge de cette Cour en chambre pour nommer des experts, conformément au Code de

Procédure Civile du Bas-Canada, lesquels experts feront rapport à cette Cour le 20 Mai prochain.".

Note A. 1er. Considérant. " Considérant que, quoi qu'il n'y ait pas eu d'expertise, relativement à la valeur du droit de mitoyenneté existant entre les parties, cependant, parceque la bâtisse du défendeur, dont se plaint la demanderesse, comme lui étant nuisible et dommageable, était faite et terminée avant l'institution de la présente action, et que les demandeurs n'ont, pour cette raison aucun droit d'obtenir la démolition de la dite bâtisse."

L'Appelante n'a aucunement reclamé le droit de mitoyenneté ou la valeur d'icelui, même il n'y eut aucun droit de ce genre amené en question; l'appelante ne reclamait rien autre chose que l'enlèvement de la console, et des travaux et la réparation des dommages et des injustices souffertes et causées par la malfaisance de l'intimé et pour les trous et les enfoncements maintenant remplis, que l'intimé avait fait sans l'autorité et même sans en avoir averti l'appelante ou aucun des siens. L'Appelante agissait simplement dans le légitime exercice de ses droits *possessoires*, qu'elle voulait mettre en force au moyen d'une action en dommage, considérant que sa maison à été construite suivant les plans de l'Architecte (voir la preuve de Narcisse Larue Architecte No. 26 du record) sur le lot qu'elle avait acquis et que le lieu des limites étaient un point de peu d'importance, bien loin de constituer le délit de l'intimé. En tout ceci elle était soutenue par la loi en autant qu'il n'y a pas de meilleur principe établi que c'est par possession que la propriété est acquise et que c'est par ces moyens que la présomption légale de propriété est établie. En ce cas qui n'est pas une matière de contestation de limites puisque l'appelante n'a pas voulut profiter des neuf pouces auxquels elle avait droit et lesquels neuf pouces joignant la propriété voisine, étaient vacants dans le temps ou le dit mûr y fut érigé (voir l'affaire Prévost *vs.* Perreault, en appel, rapporté dans le 13ème. Vol. du *Lower Canada Jurist*, page 106).

L'Intimé n'a pas le droit de commettre de délit quand même le mûr est mitoyen, il doit observer les formalités requises par l'article 519 du Code. Le savant juge présume que le droit de mi-

toyenneté existait entre les parties, cependant ce droit n'existait pas, mais qu'il eut existé ou non, c'est une question tout-à-fait étrangère à cette cause.

Pour ce qui regarde la seconde partie de ce *considérant*, dans lequel il est dit : "Que la maison du défendeur était faite et terminée avant l'institution de la présente action et que les demandeurs n'ont ainsi aucun droit d'obtenir la démolition de la dite maison," l'appelante dit que la preuve ne soutient pas cette allégation, mais porte au contraire que la maison n'était pas faite et terminée, quand l'action fut intentée ; l'appelante réfère de plus avec confiance à de nombreuses décisions, de la Jurisprudence française, établissant son droit a demandar la démolition de l'ouvrage dans trente jours, et qui viennent à l'appui de l'article 662 du Code Napoléon, sur lequel nos codificateurs ont basé l'article 519 du Code du Bas-Canada.

(Relativement à la Note B, 2ème. Considérant) "Considérant que pour ce qui regarde la reclamation de dommages, faite par les demandeurs, leur droit doit dépendre de la nature et de l'étendue de tels dommages, ce que la Cour est incapable de déterminer d'après la preuve seule."

La preuve du *record* établit clairement les dommages : Andrew B. Taft les portes à $1,250, Guillaume Charbonneau, à $1,000, William A. Curry, à $1,000, Robert Kellond, à $2,000, et la plus basse estimation les met avec Henry H. Leddes à au moins $1,000. Ces messieurs étant tous bien versés dans la connaissance de ce sujet et bien connus du public, comme étant tout-à-fait compétents à s'exprimer sur cette matière, fixent les dommages aux susdites sommes respectives qu'ils considèrent comme légitimes et justes, basant leur jugement sur la diminution de valeur de la maison de l'appelante, provenant de l'altération de son apparence à l'extérieure.

Au contraire la seule preuve, produite de la part de l'intimé, sur la question des dommages fut donnée par Edouard Maxwell de Montréal, Architecte qui a fait l'ouvrage de charpente à la maison de l'intimée ; James Wright, Architecte de Montréal, qui fit un *exparte* du mesurage à la demande de l'intimé, Pierre C. Wand, le constructeur

de l'ouvrage en brique de la maison de l'intimé, et dont la preuve est tellement opposée et contradictoire qu'elle porte en elle-même sa propre réfutation, et Alexandre C. Hutchinson de Montréal, Architecte, qui dit simplement qu'il ne peut pas établir de dommages, mais dont l'obliquité de la vue peut largement compenser la perception claire et vive des témoins respectables, intelligents et désintéressés produits par l'appelante.

(Note C, et dernière, 3ème. Considérant.) " Considérant; que le défendeur avant l'institution de sa présente action a offert aux demandeurs la somme de $258.25, laquelle offre est rapporté dans le plaidoyer du défendeur; et la dite somme dûment déposée en Cour comme et pour valeur de l'exercice, par le défendeur, de ses droits de mitoyenneté ce qui cependant n'est pas requis de lui dans et par la dite action; la Cour renvoit etc."

L'Appelante dit positivement et emphatiquement que l'intimé n'a jamais prétendu ni dans son plaidoyer ni dans aucune partie du procès lui avoir fait, soit avant ou après l'institution de l'action aucune offre d'argent; et il n'est pas difficile de dire où l'Honorable juge à pu découvrir que cette offre aurait eu lieu, car d'après l'examen du record, on voit que le dit James Wright le témoin susdit n'a été nommé par l'intimé que le 23 Septembre 1874, et a procédé le 2 Octobre, suivant, à l'estimation de la valeur du mûr, tandis que le bref de sommation fut émané le 7 Septembre et lequel bref fait rapportable le 22 Septembre suivant, a peu près trois semaines après l'intentation de l'action. Ainsi il parait qu'aucun offre n'aurait été possible avant l'institution de l'action comme l'établit faussement le jugement de la Cour Inférieure.

Les conclusions du dit jugement donnent également prise à la censure et à la critique, car outre qu'il renvoie l'action et la demande concernant la démolition de la dite maison du défendeur, demande contenue dans la déclaration, il réserve aux parties leurs droits respectifs par rapport à la valeur de la mitoyenneté, droits auxquels on a jamais fait allusion, si ce n'est d'une manière incidente, durant tout le cours du procès. Ce n'était pas non plus nécessaire, vu que l'action a été intentée pour un simple empiéte-

ment et surtout pour la démolition de la console et d'autres travaux, qui avaient été élevés par l'intimé, comme susdit, sur le sommet de la maison de l'appelante, et qui en avaient ainsi entièrement changé l'apparence.

Après avoir énuméré les erreurs évidentes et palpables, qui caractérisent le jugement de la Cour Inférieure, il me reste à référer au plaidoyer et à l'action de l'intimé et à la preuve de l'avocat, Mr. L. H. Davidson (voir no. 39 du record) qui admet, qu'il est l'avocat et le conseil de l'intimé, qu'il a examiné les témoins de la demanderesse, qu'il a assisté a la plaidoirie. Cependant, il n'est pas toujours opportun, dans tous les cas, pour le procureur de se substituer un autre comme avocat, sur le record en vue seulement de procurer la preuve de son client, mais ceci devient extrêmement répréhensible, quand les faits qu'il rapporte ne sont pas d'accord avec un autre témoin appelé dans la cause, et la preuve de Mr. Gerald E. Hart assistant-administrateur de la Northern Insurance Company de cette ville, refute complètement et effectivement ce qu'il a établi et neutralise toute la preuve qu'il aurait pu faire en faveur de son client.

Toute la force et la teneur de sa preuve tend à établir certains pourparlers relativement aux questions en litige, longtemps avant la construction de la console et la perpétration des dommages dont se plaint l'appelante, certainement ces pourparlers ne pouvaient pas avoir d'autre sujet que l'enlèvement de tuyau servant de conduit pour l'eau qui alors avait été dérangé et quelques pierres qui avaient été arrachées à la base de la maison de l'appelante, vu que presque tous les dommages dont se plaint l'appelante furent commis longtemps après toute entrevue avec l'avocat de l'intimé. C'est pourquoi l'estimation des dommages que l'appelante réclame et dont parle le témoin ne peut être que partial et loin d'être une compensation adéquate de l'injustice qu'elle a soufferte.

L'Intimé a filé trois plaidoyers en cette action, savoir; *défense aux fonds en droit*, *exception péremptoire en droit*, qu'il divisa en deux branches, et *une défense en fait.*

Les raisons alléguées dans l'exception dilatoire sont les suivantes :

1o. Que les *nouvelles œuvres*, sont et étaient faites avant l'institution de l'action et que la demanderesse ne pouvait pas ensuite en demander la démolition.

2o. Que ce n'est pas en loi, une condition, antérieure à l'usage d'un mûr, non mitoyen, de donner le paiement de la moitié de la valeur du mur déterminée par les experts.

3o. Qu'il n'en résulta aucun dommage pour le demandeur.

4o. Qu'en construisant et en usant du dit mur du pignon, le défendeur à agi sous le privilége que lui accorde la loi et la demanderesse ne peut reclamer rien autre chose que la valeur du mur ainsi employé, et du terrain sur lequel il est élevé et elle ne peut à aucun titre intenter, la présente action.

Dans sa réplique l'appelante n'a qu'à référer aux cas semblables cités par de nombreuses autorités pour prouver que le procédé commun et ordinaire est d'intenter ces sortes d'action, seulement après que les travaux dont on se plaint soient complètement terminés, (Voir le *Journal du Palais* Vol. 18 page 569, arrêt du 29 Mars 1824, Gourline *vs.* Vairon). Or dans ce cas ci, il ne s'écoula que très peu de temps entre le protêt (No. 6 du Record) et l'action ; en effet, le protêt est daté du 3 Juillet 1874, et l'action a été intentée le 7 Septembre. L'Appelante observerait ici qu'il parait que les travaux ont été faits très précipitamment, comme le prouve leur état du 3 Juillet rapporté dans le protêt de Mr. Hughes. Le second motif est, " que ce n'est pas en loi une condition antérieure à l'usage d'un mur non mitoyen, de donner la moitié de la valeur du mur déterminée par des experts." L'Appelante ici réfère avec confiance aux autorités suivantes pour prouver que la loi dit le contraire, Demolombe dans le 11ième vol. de son cours du Code Napoléon. Livre 11ième, Titre IV, Chapitre 11ième No. 367, dit : L'indemnité doit être payée au propriétaire du mur préalablement à toute entreprise ; *et peut-être empêché*, jusques à ce qu'il ait payé," disait l'article 227 de la commune d'Orléans (arg. a fortiori de l'art. 545, comp. Toullier, t. 11, No. 195 ; Pardessus, t.

1, No. 158; Toullier, t. 11, p. 392; Frèrot Lois du voisinage page 364.

Le 3ième motif n'a pas besoin de commentaire et le 4ième, c'est-à-dire que l'intimé "n'a usé que du privilége qui lui est accordé par la loi en se servant du mur du pignon," sans obtenir d'abord soit verbalement ou par écrit le consentement de l'appelante ou sans lui en payer la moitié de la valeur; est tellement absurde qu'il n'est besoin d'aucune remarque.

L'intimé admet dans ses plaidoyers que le mur était *non mitoyen* et que son désir était de le rendre mitoyen; un tel aveu plaide beaucoup *a fortiori* en faveur de l'appelante, si la loi requière tant de précautions pour le cas d'une invasion sur un mur mitoyen, combien plus répréhensible *et même criminel*, ce doit être d'empiéter sur une propriété dont les pleins droits sont reconnus au propriétaire?

Ces différents motifs sont répétés en termes semblables dans le plaidoyer de l'*Exception péremptoire en droit*, dans lequel il n'y a rien de remarquable, si ce n'est les $258.75, qu'il offre à la demanderesse "pour satisfaire à la demande *de rendre le dit mur mitoyen*;" mais comme cette offre a été faite pour un but, qui n'est pas renfermé dans le litige ce que l'intimé a admis lui-même, en la présentant après l'institution de l'action, il n'est plus question ni directement ni indirectement de cette offre au cas présent, il est bien prouvé en effet qu'elle ne peut aucunement s'appliquer à ce cas et attirer un seul instant l'attention de la Cour, par le fait que dans les conclusions de tous les plaidoyers de l'intimé, il n'y a aucune demande formulée à la Cour à ce sujet.

L'Appelante ne contredira pas la preuve sur laquelle l'intimé veut établir ses prétentions, ce dernier a examiné six témoins, dont deux seulement Alexandre C. Hutchinson et Fréderick N. Blaicklock, paraissent désintéressés; les autres sont l'avocat dans la cause et des ouvriers au service de l'intimé. Naturellement ces derniers avaient intérêt à se rendre dignes de leurs gages, de sorte qu'il n'est pas beaucoup besoin de mentionner leur preuve. Le témoignage de Mr. Blaiklock mérite cependant une remarque en passant. Il

dit qu'à la réquisition de L. H. Davidson, Ecuier, le 20 Juillet dernier, à peu près, (dix septembre) après le protêt, et ce retard ne peut être considéré que par l'intimé, s'apercevait maintenant de sa fausse position). "J'ai mesuré la propriété de Mme. Hart (un des demandeurs) au coin des rues Prince Arthur et Durocher, j'ai fait le plan de la dite propriété, et ce plan est produit et marqué "R." J'ai pris avec exactitude la mesure du dit lot." Et cependant dans un second examen il dit. "Je n'ai pas cherché les bornes de la rue Prince Arthur, je ne sais pas s'il y a des limites déterminées. Pour la mesure de la largeur de la rue Prince Arthur, j'ai pris à la ligne des maisons du côté sud-est de la dite rue, qui est le coin opposé à la maison du demandeur. Je n'avais pas de mesure étalonnée, car nous n'en avons pas. Je me suis servi de la même mesure que nous avons ordinaire d'employer pour déterminer la subdivision du plan officiel. Nous veillons à ce que nos mesures soient toujours aussi correctes que possible."

De quel mesure s'est il donc servi ? L'acte de l'Inspecteur (chap. 77 Statuts Refondus du Canada, page 868, sec. 29 et 12 Vic. ch. 35, sec. 19) pourvoit à ce point d'une manière toute spéciale et punit l'inspecteur délinquant par la perte de son emploi, s'il ne se sert d'une mesure étalonnée qu'il est requis de tenir dans son bureau.

Un inspecteur ne peut pas être trop particulier dans le soin de ses mesures, il doit les tenir dans l'ordre strictement requis par le Statut; et quelque soit la mesure dont il s'est servi, elle a pu depuis devenir incorrecte par contraction ou autres causes. On ne peut attacher aucune importance à son témoign ge, puisqu'il rapporte lui-même qu'il n'a pas employé de mesure étalonnée, d'ailleurs il ne sert de rien, car il ne peut en aucune manière excuser l'intimé pour avoir commis un empiètement coupable sur un terrain qui se trouvait dans tous les cas, à faire partie des neuf pouces que la loi accorde à l'appelante, savoir ; que l'intimé avait bâti sur la propriété de l'appelante seule et non pas sur la ligne de sa propre propriété (voir la preuve de Larue et Taft).

L'Appelante prétend humblement qu'il n'y a aucune partie de

la preuve, qui puisse au moindre degré intervenir dans ses droits garantis, non-seulement par l'article 519 du Code, mais par la loi en général qui accorde son entière protection à quiconque a à souffrir d'un coupable empiètement sur sa propriété, quand même ce serait de la part d'un voisin qui aurait des droits mais qui ne saurait pas en user. La conduite de l'intimé est pleinement définie par la loi, et par les autorités auxquelles on a déjà référé, on ne peut pas demander d'*expertise* ni exiger de justification, pour prouver qu'une partie pourrait commettre un acte de violation ; particulièrement, quand cette partie admet distinctement, qu'elle n'avait aucun droit sur le mur et qu'elle ne prenait aucun moyen de s'assurer si elle en avait ou non.

"Faute par le propriétaire qui veut appliquer des ouvrages sur le mur mitoyen, ou faire l'exhaussement de ce mur, de prévenir son co-propriétaire ou de le mettre en demeure, celui-ci peut s'opposer à la continuation des travaux, quelle que soit la perte qui puisse en résulter pour son voisin, et il peut demander des dommages-intérêts pour tout le préjudice, que lui causent ces ouvrages. Son infraction à la loi est d'autant plus grave qu'elle est en opposition aux bons procédés que réclame le voisinage ; dès lors il ne mérite pas qu'on modifie le moins du monde en sa faveur, la règle suivant laquelle tout fait quelconque de l'homme qui porte dommage à autrui, oblige celui par la faute de qui il est arrivé, à le réparer. (Traité des Servitudes Réelles, par M. V. H. Solon juge suppléant au Tribunal Civil de Mantauban, No. 153. Edition de 1837. Article 1383, du Code Civil.) Ce principe, en combinant les obligations et les droits moraux et légaux des propriétaires voisins, corrobore l'exactitude des vues de tous les légistes, qui ont écrit sur l'article 662 du Code Napoléon, qui n'est autre que l'article 519 de notre code. Aucune pratique ou privilège que l'on puisse demander, non plus que le résultat d'une surveillance que toute Cour peut ordonner, ne peut affecter ou heurter cette règle incontestable en morale et en loi.

Si cette honorable Cour désire aller plus loin dans ses recherches elle trouvera ces principes, amplement expliqués en referant aux autorités suivantes :

Demolombe, livre II., titre IV, Chapitre II, volume 11, No. 416 and seq. 1. Pardessus, Traité des Servitudes, No. 178 et seq. 1 Lepage. Lois des Bâtiments, page 76 Edit. 1847. 2 Maleville, page 114. Desgodets art. 203 page 260.

L'Appelante croit avec confiance que cette Honorable Cour lui accordera la réparation que la Cour Inférieure lui a, suivant elle injustement refusée. De la manière arrogante, sans exemple et illégale, avec laquelle l'intimé a agi dans toutes ses relations à l'égard de l'appelante, c'est-à-dire vu qu'il ne l'a jamais consultée durant tout le cours du procés, qu'il n'a pas non plus pris la moindre connaissance de ses opérations et des avertissements qu'elle lui fit de ne pas bâtir. L'Appelante prétend qu'elle a droit non-seulement à l'entière démolition de l'ouvrage en question, mais à des dommages exemplaires pour les injustices manifestes dont elle a soufferte et pour, empiètement que l'intimé a coupablement commis.

Les parties après avoir fait toute la preuve possible en cette cause ; et après l'avoir inscrite et plaidée sur le mérite en la Cour Inférieure, cette Honorable Cour est toute puissante à prononcer sur cet appel, pour y rendre un jugement final.

MOYENS DE L'INTIMÉ.

Le présent appel est intenté par les demandeurs en Cour Inférieure, d'après un jugement rendu par la Cour Supérieure à Montréal, le trente Avril 1875, lequel jugement décide une partie du litige et ordonne une expertise pour l'autre partie laissée sans jugement par la dite Cour. Les demandeurs, Dame Constance H. Hart et son mari A. M. Hart, Avocat du *Record* en Cour Inférieure, poursuivirent par une action *en dénonciation* ou *démolition des nouvelles œuvres*, alléguant dans leur déclaration que Madame Hart était propriétaire d'un lot de terre formant le coin des rues rues Durocher et Prince Arthur, dans la cité de Montréal, sur lequel ella avait érigé en 1873 une maison de valeur, entièrement construite sur sa propre propriété : Que le défendeur, (l'intimé ici) était propriétaire de deux lots de terre, immédiatement voisins des demandeurs, sur lesquels il éleva aussi des bâtisses ; La gravité de leur plainte étant ainsi formulée dans les allégations de leur décla-

nation: "Que nonobstant la conduite de la demanderesse (en bâtissant sur sa propre propriété, tel qu'allégué) "et à son insu, et sans l'avoir averti d'aucune manière quelconque, ni par écrit, ni verbalement, et sans avoir fait régler par experts les moyens nécessaires pour que les ouvrages qu'il voulait faire faire ne fussent nuisibles aux droits de la demanderesse, le dit défendeur aurait pris sur lui, illégalemet et malicieusement, de pratiquer dans le corps du mur du côté nord-ouest, de la susdite maison, des trous et enfoncements, qui lui aurait causé des dommages, et d'appliquer ou d'appuyer des ouvrages sans son consentement, et sans lui avoir préalablement averti et faire observer les formalités essentiellement requises en pareil cas."

"Que le dit défendeur aurait empiété sur le terrain de la demanderesse en faisant excéder la fondation de sa maison d'environ six pouces sur le terrain de la demanderesse, en ôtant et brisant un conduit d'eau ou dalleau de la maison sur environ une dizaine de pieds, ou exhaussant à sa volonté, et sans l'avoir nullement consulté, la console sur le pignon nord-ouest de la dite maison, sur une hauteur de cinq pieds sur pareille longueur, ouvrage fait en brique et pierre de taille, ce qui aurait changée essentiellement, l'apparence de sa dite maison, et l'aurait rendue de moindre valeur qu'auparavant, le tout sans le consentement de la dite demanderesse et sans l'avoir mise en demeure de nommer des experts pour constater la manière de rendre ces ouvrages le moins nuisibles aux droits de la demanderesse." Et concluant que "par le jugement de cette Honorable Cour, le dit défendeur soit adjugé et condamné à détruire et démolir sous le délai qui sera fixé par cette Honorable Cour, les nouvelles œuvres suivantes, savoir : "la console sur le pignon nord-ouest de la dite maison de la demanderesse, sur une hauteur de cinq pieds sur une pareille longueur, un ouvrage fait en brique et en pierre de taille ; de démolir la maçonne consistant en pierre et brique sur le susdit côté nord-ouest du dit mur depuis la fondation jusqu'à la mansarde, de remplir les trous et enfoncements qu'il a fait faire dans le dit mur, et de remettre le tout dans le même et semblable état qu'il était avant la confection de ces nou-

telles œuvres, et de lui payer la somme de cinq cents livres courant de dommages, le tout avec intérêt et dépens."

En autant que les allégations de la déclaration, démontraient clairement par les termes dans lesquels s'y expriment les demandeurs, que les travaux dont ces derniers se plaignent étaient complètement terminés dans le temps où ils deviennent un sujet de plainte ; le défendeur plaide d'abord une *défense en droit* s'appuyant sur ce que, sous les circonstances renfermées, dans la déclaration, les demandeurs étaient mal fondés dans leur *demande en démolition ou dénonciation*, et le défendeur prétendait de plus, que la déclaration des demandeurs étaient insuffisante à justifier leur demande, et qu'il avait droit de profiter lui aussi du pignon et du mur de la maison de la demanderesse, et qu'il n'était tenu qu'à lui payer la moitié de la valeur du terrain sur lequel le dit mur fut érigé, et de la partie du mur, qu'il aurait pu employer ; et qu'à défaut de ce faire, il se rendrait sujet non pas à une *action en démolition* mais à une action pour les telles dites valeurs que l'expertise pour déterminer ces valeurs et leur paiement avant de commencer ces travaux n'était pas une condition antérieure, à l'ouvrage au point de rendre le défendeur coupable d'impiètement, même en supposant qu'il aurait omis toutes ces formalités, comme l'allèguent les demandeurs. Cette défense fut renvoyée le 30 Novembre, par un jugement ainsi conçu : "Considérant que les allégations contenues dans la déclaration des demandeurs sont suffisants pour justifier *au moins une partie* des conclusions de la déclaration des dits demandeurs, la Cour renvoie la dite *défense en droit*, mais sans frais. Le défendeur fila une exception à ce jugement car il croyait et il est encore sous cette impression, que la *défense en droit était bien fondée*, et que si une déclaration ou *demande* est mauvaise en partie elle l'est entièrement. Si maintenant le cas pouvait être considéré dans son entier devant cette Cour l'intimé soumet que le mécontentement des appelants au sujet du jugement du 30 Avril, pourrait être apaisé en mettant de côté la dernière partie en se basant sur ce que la cause n'aurait jamais du être renvoyée sur le mérite, mais sur la défense en droit.

Le défendeur plaida par une exception *péremptoire en droit*, affirmant que l'action des demandeurs était mal fondée en autant que " au temps et avant l'institution de la dite action, les *nouvelles œuvres* dont se plaint la demanderesse, étaient complètement terminées, et que pour cette raison cette dernière ne pouvait à aucun titre" en demander la démolition : Que le défendeur avait seulement usé de son droit légal " en employant le mur adjoignant immédiatement sa propriété, et que la seule action que la demanderesse pouvait prendre contre lui était une action pour la moitié" de la valeur du dit mur, et du terrain sur lequel il est élevé, et nie que le défendeur a empiété sur la propriété de la demanderesse.

Dans un second plaidoyer, le défendeur, niant les allégations de la déclaration de la demanderesse, sauf celles qu'il admet volontairement, allègue qu'il a construit une maison adjoignant la propriété des demandeurs et s'est servi du pignon et du mur nord-ouest de la maison, mais seulement de la manière qu'il lui est permis de faire suivant la loi et la coutume, le dit pignon et le dit mur n'étant pas entièrement construit sur la propriété de la demanderesse comme elle l'a faussement allégué, mais en partie sur sa propriété qu'avant l'érection des murs de la maison du défendeur, ce dernier s'adressa aux demandeurs pour savoir la valeur déterminée du mur et du terrain et lui exprima qu'il était prêt à lui en payer la valeur ; mais que les demandeurs refusèrent cette offre en demandant une somme excessive et en exigeant le paiement de plus qu'il n'avait l'intention d'employer ; que les demandeurs ont refusé de nommer des experts ou d'avoir une expertise ; que le défendeur a agi de bonne foi, suivant la coutume et la pratique des constructeurs et de manière à ne causer aucun dommage aux demandeurs ; qu'il y avait eu une expertise pour déterminer ces valeurs, et que quoique l'action des demandeurs était mal fondée et quoique les demandeurs ne lui aient pas demandé la valeur du terrain et du mur, cependant le défendeur apporta la somme à laquelle ces valeurs ont été fixées en Cour et la déposa pour rendre le pignon et le mur commun ; Le défendeur a aussi plaidé une *défense en fait* sur le résultat obtenu par les deux parties et sur les preuves du record,

dont l'appendice ci-après rapporteimprimée celle du défendeur. La Cour Supérieure rendit un jugement duquel il fut permis aux défendeurs d'intenter un appel; Jugement contenu au long dans l'appendice. S'il y a eu erreur dans ce jugement c'est parceque l'action de la demanderesse ne fut pas renvoyée *in toto*. La Cour Inférieure, trouva et jugea que la demande *en démolition* ne pouvait pas être maintenue: et il est indubitable que cette partie du jugement est bien fondée. La preuve du record, (pour ne rien dire des propres aveux renfermés dans la déclaration de la demanderesse) établit que les travaux dont se plaint la demanderesse étaient finis avant l'institution de son action, les murs de la maison étaient érigés et prêt à recevoir le toit, le mur de division ou le mur devant préserver le toit contre le feu était terminé et la liaison par leur base des murs conjoints de la maison du défendeur et de celle de la demanderesse était aussi complétée. Mais la preuve produite par la demande de la déclaration de la demanderesse est positive sur ce point, et assez claire pour rendre le témoignage des témoins inutile; car parmi les travaux à démolir se trouvent la console, ouvrage en brique et en pierre taillée élevée comme il appert d'après les allégations de la dite déclaration à une hauteur de cinq pieds sur le coin nord-ouest de la maison de la demanderesse; cette console en pierre étant le faîte ou le chapiteau du mur, servait en même temps de préservatif contre le feu et d'ornement sur les bords du toit et entre les deux maison.

La demanderesse conclut encore à la démolition, de la maçonnerie de telle sorte que cette démolition s'étende "de la base jusqu'à la mansarde." Quand au fait établi par l'Honorable Juge en Cour Inférieure que la maison du défendeur, que les demandeurs disent leur être injurieuse et dommageable était complètement achevée avant l'institution de la présente action, il ne peut y avoir aucun doute à ce sujet, et l'intimé soumet respectueusement que quant aux conséquences légales de ce fait, tel que décidé aussi par l'Honorable Juge "que la demanderesse n'avait pour cela aucun droit à la démolition" des susdits travaux, il n'y également aucun doute: ces conséquences découlent aussi bien de la dicision de nos

Cour, que de celle du Conseil Privé de Sa Majesté, dans la cause de Brown *vs.* Gugy, 15 L. C. Rep., p. 213 et rendent sous ce rapport le jugement de la Cour Inférieure inébranlable.

Cependant l'Honorable Juge, semble dans son jugement avoir entretenu des doutes relativement à la question des dommages; la preuve des dommages lui paraissant chimérique, il se détermina à soumettre le cas a des *experts*. Les appelants ayant appelé de tout le jugement, l'intimé considera que cet appel n'était pas nécessaire; mais il pourrait se faire que ce dernier aurait pu être d'accord avec les appelants sur la question de l'expertise, car quoique désirant soumettre l'affaire a l'examen des experts, par la meilleure satisfaction de la Cour Inférieure, l'intimé conçoit, néanmoins que sur ce point de la cause, le jugement aurait bien pu renvoyer finalement l'action de la demanderesse. Il prétend que la preuve du record n'établit que des dommages imaginaires; il est vrai que un ou deux témoins de la demanderesse parlent de dommages, mais ce sont plutôt des dommages de la nature de *prix d'affection*, que des dommages matériels actuels ou baséa sur une injustice actuelle. Les témoins de la demanderesse ne s'accordent pas plus sur la manière dont les dommages ont été causés; l'un prétend une chose, l'autre une autre; l'un d'entre eux prend pour base de son opinion un état *supposé* de l'intérieur de la maison du défendeur, c'est-à-dire, de la manière dont y sont placées les poutres et du danger de feu qui peut être la conséquence de leurs dispositions, état que l'on a prouvé être tout à fait incorrect, et que le même témoin admet dans un second examen ignorer complètement. La preuve du défendeur montre au contraire que la demanderesse n'a souffert aucun dommage que le défendeur en érigeant ses maisons a pris tout le soin possible pour prevenir tout dommage et qu'il avait seulement profiter du droit que la coutume et la loi lui donnaient, de se servir d'un mur qui l'avoisinait et de le rendre mitoyen; il montre aussi clairement que la maison de la demanderesse n'était pas, et n'est pas non plus entièrement sur son propre terrain. (Voir la déposition de F. W. Blackleck, Pro.) Il n'y avait donc pas empiètement comme l'a prétendu la demanderesse.

Mais il est digne de remarque que par les différents actes mentionnés dans la déclaration des demandeurs, il n'y a aucune allégation de dommages soufferts, (aucune somme déterminée et aucune estimation de dommages) ce n'est que dans les conclusions que les demandeurs introduisent la question des dommages; il semble, sans contredit, que cette action devait être considérée comme une action *en démolition de nouvelles œuvres*; et l'intimé observe, que l'appelante ayant fait défaut dans sa principale et unique demande, la question des dommages ne doit pas, et ne peut pas être maintenue.

Le jugement de cette Cour, *à quo*, admet le droit de *mitoyenneté* du défendeur sur le mur dont il s'est servi; il n'était donc pas coupable d'empiètement; et la preuve établit clairement que dans le mois de Juillet précédent l'institution de l'action, le défendeur avait proposé aux demandeurs d'avoir une expertise pour déterminer le montant que le défendeur aurait été tenu de payer pour ce droit, mais que les demandeurs refusèrent injustement, et la raison de ce refus ainsi que le véritable motif de l'action des demandeurs, nous sont donnés dans la preuve d'un de leurs propres témoins; Kellond, dont le témoignage montre que le défendeur était sur le point d'ériger des maisons sur son propre terrain, ce qu'il avait parfaitement droit de faire, mais ce que les demandeurs n'approuvèrent pas, et se déterminèrent à lui refuser le droit qu'il avait à la mitoyenneté de leur mur s'il ne leur donnait une rémunération exorbitante; cela pour empêcher l'édification des maisons du défendeur. en d'autres termes les dommages ne pouvaient pas être, et ne sont pas des dommages actuels causés à la maison de la demanderesse par l'injuste exercise d'un droit légal du défendeur, et ce dernier n'avait aucunement tort, ces dommages chimériques provenant simplement d'une maison attenant la somptueuse et magnifique résidence des demandeurs.

Le simple fait que le défendeur n'a fait aucune offre formelle pour la valeur de l'usage du mur et du terrain sur lequel il est élevé, avant de commencer les constructions, pourrait, difficilement, et sous des circonstances rigoureuses, servir de base à une action en

dommages, mais non pas sous les circonstances que l'on a prouvées relativement à cette cause ; vraisemblablement, la loi ne peut que difficilement être interprétée dans le sens que les appelants semblent l'insinuer dans leur déclaration, à savoir ; que l'évaluation et le paiement doit précéder le commencement des travaux. L'article 218 du Code Civil du Bas-Canada ne le dit pas, et les termes qui y sont employés doivent être interprétés seulement comme fixant le montant à payer et non pas le *temps* du paiement, et cette opinion paraît sanctionnée par Desgodets, dans sa Loi des bâtiments; p. 138, art. 7, (sous l'article 194 de la Coutume de Paris), elle est aussi appuyée par le fait que, quoique l'article de la Coutume (194) auquel nous venons de référer, sous notre article 578 dit expressément que tels paiement et évaluation devront être faits, avant les travaux, cependant cette requisition est soigneusement omise par nos codificateurs. Et il n'y a rien dans le record qui donnerait à cette Cour le pouvoir de fixer un tel dommage, supposant que cette requisition serait aussi stricte que l'appelante le prétend indubitablement.

Sur le tout l'intimé prétend que le jugement de la Cour Inférieure, quant à la *demande en démolition*, est bien fondé et doit être maintenu par cette Honorable Cour, et que pour le reste du jugement la seule faute, est qu'il est trop favorable à l'appelante et que si l'on y intervient tant soit peu, ce soit simplement pour le reformer, et renvoyer *in toto* l'action des demandeurs, les présents appelants.

JUGEMENT :

Considérant que l'intimé a fait usage du mur du pignon nord-ouest de la maison de l'appelante, pour ériger une maison en brique à trois étages, et qu'il n'avait pas le droit de le faire n'ayant pas, auparavant, rendu le dit mur commun ou *mitoyen*, en payant, préalablement à l'appelante l'indemnité à laquelle elle avait droit, d'après l'article 518 du Code Civil ; ou en observant les formalités requises par la loi, au cas de désaccord au sujet de telle indemnité.

Et considérant que sous ces circonstances, l'appelante avait le droit de demander, comme elle l'a fait, par cette action, que l'in-

timé fut tenu, d'éloigner sa maison du dit mur et de remettre ce dernier dans le même état qu'il était auparavant et de payer une compensation pour les différents actes d'empiètement dont on se plaint.

Mais considérant que l'intimé, en loi a le privilége de rendre le dit mur commun et que par son plaidoyer il a offert, à cet effet, la somme de $258,75, comme étant la moitié de la valeur du dit mur et au terrain sur lequel il repose, laquelle offre a été refusée par l'appelante, et que dans ce cas la valeur du dit mur et terrain devait être déterminée par des experts.

En considérant que sous les circonstances de la cause l'intimé avant d'être forcé d'éloigner les travaux qu'il avait adjoints au dit mur, doit avoir une occasion de prendre les procédés requis pour connaître au juste et payer le montant de l'indemnité, exigée pour rendre le dit mur commun ou mitoyen.

Et considérant qu'il y a eu erreur dans le jugement émané de la Cour Supérieure, siégeant à Montréal, le 30 Avril 1875, cette Cour renverse le dit jugement, et procédant a rendre le jugement que la dite Cour Supérieure aurait du rendre, condamne le dit intimé à payer aux dits appelants la somme de cent piastres pour dommages causés par les différents actes d'impiètement dont se plaignent les dits appelants, avec les intérêts, à compter de cette date, et que le dit intimé soit de plus contraint et condamné à éloigner, d'ici à quatre mois, ou tel autre délai, accordé en cette cause, par la Cour Supérieure, tous les travaux qu'il a fait au dit mur du pignon de la maison de l'appelante pour unir sa propre maison, à ce mur et à rétablir le susdit mur dans le même état qu'il était, quand il a commencé ses dits travaux ; à moins que dans le dit délai de quatre mois, ou tel autre délai ; qui pourrait être accordé par la dite Cour Supérieure, le dit intimé procède dans cette cause sous l'autorité de la dite Cour Supérieure à faire évaluer le dit mur et le terrain sur lequel il est érigé, par des experts nommés suivant la loi et l'usage de la dite Cour Supérieure, et à payer aux appelants dans ce délai le montant de l'indemnité requise, tel qu'il sera déterminé par la dite Cour Supérieure sur le rapport des dits experts, pour

rendre le dit mur commun ou *mitoyen* ; et dans ce dernier cas le dit mur deviendra mitoyen entre les parties ; et à défaut par l'intimé d'enlever les travaux, qu'il a faits au dit mur du pignon, de le remettre dans son premier état, et de payer la dite indemnité dans le dit délai et dans ce dernier cas le dit mur deviendrait mitoyen entre les parties, Alors les appelants auront le pouvoir, sous l'autorité de la dite Cour, de faire éloigner les dits travaux ainsi adjoints au mur par l'intimé, et de faire remettre le dit mur dans les mêmes état et condition qu'il était avant que l'intimé eu commencé à s'en servir, le tout aux frais et dépens du dit intimé.

Et cette Cour condamne de plus, le dit intimé à payer les frais encourus dans cette action, tant en Cour Inférieure, que, sur le présent Appel, et les frais de l'Expertise et des procédés subséquents, avec réserve pour ces derniers d'être adjugés par la Cour Inféricure, dans la mesure du droit et de la justice.

A. M. HART,
Pour les Appelants.

L. H. DAVIDSON,
Pour l'Intimé.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(En Appel.)

QUÉBEC, 6 MARS 1877.

Coram MONK, J. RAMSAY, J. SANBORN, J. TESSIER, J.

No. 27.

PHILIP THOMAS,

(Demandeur en Cour Inférieure.)

APPELANT,

VS.

OWEN MURPHY,

(Défendeur Esqualité en Cour Inférieure.)

INTIMÉ.

JUGÉ : Que le défaut de contenance dans un immeuble vendu par décret, donne droit à l'adjudicataire de demander la diminution du prix, dans les proportions d'achat et de deficit.

Que l'adjudicataire ayant par erreur quant à la contenance de la propriété payé le montant entier de son adjudication est bien fondé à demander la réduction du prix d'adjudication.

Que pour que ces principes puissent être appliqués, il faut démontrer que l'adjudicataire a été trompé lorsqu'il a payé le plein montant et que le paiement qu'il a fait est un paiement fondé sur l'erreur.

MOYENS DE L'APPELANT.

Il s'agit d'une demande en restitution de deniers de la part d'un adjudicataire. Celui-ci, évincé d'une partie de l'immeuble qui lui a été adjugé et qu'il a payé, poursuit son vendeur, pour être remboursé d'une partie du prix de vente.

Cette demande a été rejetée par la Cour Supérieure siégeant à Arthabaska le 13 Novembre courant.

C'est de cette décision dont l'Appelant se plaint maintenant, et dont il sollicite respectueusement la cassation. Voici :

LES FAITS.

L'Intimé nommé syndic à la faillite d'un nommé Massicotte, annonça en vente un certain immeuble.

L'avis de vente comportait que c'était un emplacement situé dans le village de Princeville, ayant 80 pieds de front sur 100 pieds de profondeur. Au jour fixé, l'Intimé adjugea et vendit ce terrain à l'Appelant pour une somme de $475. Ce prix devait être partie comptant et la balance à 6 mois.

L'Appelant pris possession de l'immeuble et en paya totalement le prix dans les délais convenus.

Ce terrain n'était pas alors clôturé d'un côté. Deux mois environ après avoir achevé de payer, l'Appelant aperçu son voisin un nommé L'abbé qui faisaitune clôture. L'Appelant lui remarqua qu'il empiétait sur son terrain. Labbé répondit qu'il clôturait dans la ligne. L'Appelant alla chercher son contrat et s'assura qu'il avait bien acheté 80 pieds de front.—Il prit alors un galon (tape-line) et mesura son emplacement. Ne trouvant que 58½ pieds, il se rendit chez l'arpenteur Gagnon, et celui-ci vint chaîner et mesurer l'emplacement. puis fit rapport que la propriété de Massicotte vendue par l'Intimé à l'Appelant n'avait que 58½ pieds de front au lieu de 80 pieds.

L'Appelant se trouva donc avec un déficit de 21½ pieds de front, mais ce n'était pas tout. La perte de ces 21½ pieds de terrain le privait également de passages chaque côté de la maison.

Une autre considération faisait encore sentir d'avantage cette perte. Par l'acte de vente consenti par l'Intimé en faveur de l'Appelant, il avait été réservé à l'Hon. M. Richard un emplacement de 40 pieds, à prendre dans le coin nord et nord-est, c'est-à-dire du côté non clôturé.

En retranchant 21½ pieds de front, l'emplacement réservé pour M. Richard, se trouvait d'autant plus en arrière de la maison de l'Appelant. C'est à un tel point, que l'Appelant ne peut bâtir ni écurie, remise, glacière ou autre, en arrière de sa maison, ni y va-

quer de quelque manière que ce soit, parce que ce terrain appartient à M. Richard.

Si le terrain vendu par l'Intimé à l'Appelant eut eu 80 pieds de front, cet inconvénient n'aurait pas existé, car le morceau réservé à M. Richard aurait été à côté de la maison de l'Appelant au lieu d'être en arrière.

Alarmé à la vue de cette perte et de ces dommages, l'Appelant alla demander remède et indemnité à l'Intimé. Celui-ci, ne voulant rien faire, l'Appelant dut intenter la présente action.

L'Intimé a rencontré cette demande par trois plaidoyers. 1o. Une défense en droit fondée sur le fait que la vente faite par l'Intimé était une vente judiciaire, et faite par conséquent sans garantie tant qu'à la contenance. 2o. Une exception fondée sur, 1o le fait que l'immeuble n'aurait pas été vendue avec mention de son étendue, mais uniquement de ses tenants et aboutissants 2o le fait que l'Appelant connaissait cet immeuble lorsqu'il l'a acheté et connaissait l'erreur. 3o. Une défense en fait.

En face de cette contestation, il est évident que les seules questions qui s'élèvent, sont celles-ci.

1o. L'adjudicataire a-t-il droit à la restitution d'une partie du prix, dans le cas d'éviction d'une partie du terrain adjugé ?

2o. L'Appelant a-t-il été évincé d'une partie du terrain, qu'il a acheté et payé ?

3o. Qu'elle est la valeur du morceau de terre payé par l'Appelant, mais non livré à ce dernier ?

4o. Est-t-il prouvé que l'Appelant savait lorsqu'il a achété, que la propriété Massicotte n'avait que 58½ pieds de front ?

1ère QUESTION.

L'adjudicataire a-t-il droit à la restitution d'une partie du prix, dans le cas d'éviction d'une partie du terrain adjugé ?

Si cette vente doit être régie par le droit commun, il n'y a pas de discussion possible. L'art. 1501, C. C., règle le cas.

C'est un privilége et l'adjudicataire à la vente faite par un syndic, a le droit d'en jouir, à moins qu'il n'en soit privée par une disposition expresse de la loi. Or, telle exception n'existe pas.

L'Intimé a cité l'art. 38 de l'acte de faillite de 1869, mais cet article n'assimile la vente du syndic à celle du shérif, que pour ce qui a rapport aux effets de la vente. Cet article ne dit pas que si le syndic vend plus qu'il n'a droit de vendre, l'adjudicataire évincé n'aura pas droit à une diminution du prix.

Acceptons cependant pour un instant la présomption que les dispositions du Code de Procédure Civile qui s'appliquent à la vente faite par le shérif, s'appliquent également à la vente faite par un syndic.

Nous allons voir que ces dispositions de notre Code, ne privent pas un adjudicataire du droit de se faire rembourser, quand il payé un morceau de terre qui ne peut lui être livré.

L'Intimé invoque l'art. 708 C. P. C., qui décrète que "l'adjudication est toujours sans garantie tant qu'à la contenance."

Cet article contient une reproduction presque textuelle de ce que dit Pothier au no. 636 vol. 10. Voici cependant ce que Pothier ajoute : " Quoique l'adjudicataire n'a pas, en ce cas, une action de garantie, il est néanmoins équitable qu'il ait au moins action pour la répétition du prix qu'il a payé, ou en total, s'il souffre éviction du total, ou a la proportion de la perte dont il souffre éviction."

C'est ainsi que tous les juges de cette Province, qui ont eu à juger en pareilles matières, ont interprêté l'art. 708 C. P. C. Pour s'en convaincre, il suffit de référer aux rapports suivants ;

Vol : 2 Décision des Tribunaux du B. C. Page, 194. Paradis *vs.* Allard.

Vol : 11 (do) Page 43.

Vol : 10 (do) Page 325 Desjardins *vs.* La Banque du Peuple.

Revue de Législation de Jurisprudence vol : 2 page 5 Gray *vs.* Dowed.

Vol : 16 L. C. J. Page 56.

C'est aussi l'opinion de l'Hon. juge qui a décidé contre nous en Cour Inférieure. Voice ce que nous lisons dans son jugement :

" Il est réconnu que le défaut de contenance dans un immeuble vendu par décrêt, donne droit à l'adjudicataire de demander diminution du prix, dans les proportions d'achat et de déficit.

"La jurisprudence établit également que l'adjudicataire ayant, par erreur, quant à la contenance de la propriété, payé le montant en entier de son adjudication, est bien fondé à demander la réduction du prix d'adjudication."

Après cela, il nous semble inutile d'insister d'avantage sur la 1ère question,

Passons à la

2ème QUESTION.

L'Appelant a-t-il été évincé d'une partie du terrain qu'il a acheté et payé ?

Le procureur de l'Intimé a formellement admis lors de l'audition, que l'Intimé n'avait livré à l'Appelant que 58½ pieds de front. La Cour en a pris note et nous espérions en avoir une mention dans le jugement. Cependant tout ce que nous voyons est ceci :

"Le demandeur poursuit en réduction du prix de vente, alléguant et prouvant que la propriété n'a que 58½ pieds de front au lieu de 80 pieds, tel qu'annoncé dans l'avis de vente."

Nous pouvons d'ailleurs nous dispenser de toute admission, car notre preuve est complète sur ce point.

L'arpenteur Gagnon, examiné comme témoin, dit : "Je suis arpenteur et c'est en cette qualité que j'ai chaîné et mesuré le dit terrain."

"Le terrain ainsi vendu par le défendeur au demandeur n'a que cinquante huit pieds et demi de front sur cent pieds de profondeur. Je suis positif à dire que le terrain de Massicotte vendu par le défendeur au demandeur n'a que cinquante huit pieds et demi de front, ainsi qu'il appert à mon rapport."

L'Intimé n'a pas même tenté de contredire ce témoignage.

3ème QUESTION.

Quelle est la valeur du morceau de terre payé par l'Appelant mais non livré à ce dernier ?

Le témoin Matte, dit :—"Je crois que les vingt et un pieds et demi de terre de front sur cent pieds de profondeur à côté du terrain acheté par le demandeur du défendeur, valent cinquante piastres."

Le témoin ajoute que l'Appelant souffre en outre $100 de dom-

mages en raison de ce qu'il n'a pas ces vingt-un pieds et demi de terre. Il explique comment. L'arpenteur Gagnon évalue ces vingt et un pieds et demi dans son rapport à $80.

4ème QUESTION.

Est-il prouvé que l'Appelant savait lorsqu'il acheté que la propriété Massicotte n'avait que 58½ de front ?

La Cour Inférieure a dit oui, et nous sommes encore à nous demander où est cette preuve.

L'Appelant a examiné deux témoins, et l'Intimé en a examiné un seul,—l'Appelant.

Or le témoin Gagnon n'a pas été interrogé sur ce fait. Le témoin Matte a répondu "je ne sais pas s'il le savait." Il ne reste plus que le témoin de l'Intimé, M. Thomas—et celui-ci jure positivement qu'il ne le savait pas.

Ce témoignage a sa valeur légale, puisqu'il a été apporté et produit par l'Intimé, et que celui-ci n'a pas déclaré qu'il n'entendait pas s'en servir.

Ainsi non-seulement, il n'est pas prouvé que l'Appelant savait lorsqu'il a acheté, que la propriété Massicotte n'avait que 58½ pieds de front, mais il est au contraire prouvé jusqu'à l'évidence que l'Appelant ne le savait pas.

Nous défions la contradiction sur ce point.

Mais on nous demandera sur quoi la Cour Inférieure s'est appuyé pour dire que lors de la vente, l'Appelant en "connaissait les vraies dimensions?"

Nous regrettons de le dire, mais la Cour Inférieure s'est inspirée dans le plaidoyer de l'Intimé, au lieu de considérer la preuve. Nous allons le démontrer.—On lit dans le jugement : "Le demandeur a été en possession de l'immeuble plusieurs mois avant l'exécution de l'acte de vente."

Ceci est faux, entièrement faux. La preuve établit qu'avant la vente faite à l'Appelant, l'emplacement était occupé par un nommé Allard. Le témoin Matte, dit : "c'est J.-B. Allard qui demeurait dans la maison sur l'emplacement vendu par le défendeur au demandeur."

Le témoin de l'Intimé dit: "J'ai pris possession de l'emplacement en question à la date que j'ai passé mon exhibit no 2."

Pourquoi donc dénaturer les faits de cette façon ? Il est permis de se tromper dans l'interprétation des faits, mais est-on justifiable de changer complètement un fait, surtout quand ce fait n'est pas un détail, mais le point important—le pivot sur lequel tourne toute la cause ?

Nous lisons encore dans le jugement: "La propriété a été décrite par ses tenants et aboutissants et la vente en a été faite...... non d'un terrain absolument *déterminé par la mesure même*, mais par les bornes décrites.

Or voici ce que nous lisons dans l'acte de vente "un emplacement situé dans le dit village de Princeville sur la Rue St. François Xavier, faisant partie du lot de terre numéro douze du neuvième rang du Township de Stanfold, *de la contenance de quatre-vingt pieds de front sur cent pieds de profondeur......*"

L'Intimé n'a pas même ajouté "plus ou moins."—Il a donné une mesure précise, déterminée.

Et c'est cette désignation, car il n'y en a pas d'autre au dossier, qui a engagé la Cour Inférieure a déclarer que "la vente en a été faite—non d'un terrain absolument *déterminé par la mesure même*!"

Un peu plus loin, on lit encore dans le jugement. "Depuis plusieurs années l'emplacement vendu était divisé tel qu'il était lors de la vente."......

Or, il est en preuve que cet emplacement était clôturé que d'un côté, et n'a été clôturé de l'autre côté et divisé que huit mois après la vente.

Le témoin Matte dit "qu'il a vu les poteaux qui déterminent les lignes du dit emplacement ; ce sont, les bois qui ont été plantés lorsqu'ils ont chaîné" (e'est-à-dire 8 mois après la vente).

Il n'a pas vu d'autre ligne de division que celle-là.

Le témoin de l'Intimé dit : "Il n'y avait pas de clôture là à ma connaissance, ceci me fait croire que mon emplacement était plus large avant."

L'Intimé n'a pas même tenté de contredire ce fait.

Pour achever de démontrer notre proposition, nous allons voir maintenant que l'assertion de l'Appelant, est corroborée par les circonstances et l'enchaînement de faits établis au dossier.

1ER FAIT : L'Intimé allègue lui-même dans son plaidoyer que la propriété Massicotte vendue à l'Appelant, avait été acquise par Massicotte d'un nommé J.-B. Allard. Que l'acte de vente consenti par Allard à Massicotte désignait le terrain de la même manière que l'acte consenti par l'Intimé en faveur de l'Appelant. Que l'Appelant avait été nommé inspecteur à la faillite de Allard et connaissait ce fait.

L'Appelant remercie l'Intimé de cet allégué. Il contient la preuve que l'Appelant, en achetant de l'Intimé, la propriété Massicotte, devait s'attendre à avoir 80 pieds de front, puisqu'il savait que Massicotte avait acheté 80 pieds de front d'Allard.

Le cas aurait été bien différent si, à la connaissance de l'Appelant, Allard avait vendu à Massicotte 58 pieds, et que l'Intimé aurait subséquemment vendu à l'Appelant cette même propriété comme ayant 80 pieds.

L'Intimé aurait alors le droit de dire à l'Appelant qu'il connaissait l'erreur en achetant. Mais comme on vient de le voir, tel n'est pas le cas ici.

2EME FAIT. Si l'Appelant avait connu l'erreur lors de la vente, pourquoi aurait-il achevé de payer le prix six mois après? N'est-il pas plus plausible de supposer qu'il aurait retenu de l'argent et refusé de payer jusqu'à ce que l'Intimé lui eut livré les 22 pieds de terre que lui manque ?

L'Intimé dit qu'on doit supposer que l'Appelant le savait, mais la supposition ne peut être permise qu'en l'absence de preuve. Or dans le cas actuel il y a preuve positive et complète.

L'Appelant, examiné comme le témoin de l'Intimé dit : " il y avait une clôture sur un côté de l'emplacement en question, sur le côté sud joignant ma propriété.

Environ huit mois après que j'ai eu acheté du défendeur, j'ai aperçu une nouvelle clôture bâti sur le côté nord, et j'ai pensé qu'elle était sur le terrain acheté du défendeur. Mon voisin me dit que

c'était la ligne, je suis aller tout de suite à ma maison pour voir mon acte, et j'ai pris un galon et je suis retourné pour le mesurer."

L'Intimé a accepté ce témoignage, et l'a produit. Il n'a pas même tenté de le contredire. Comment peut-il dire que cela est faux. L'Appelant devait le savoir auparavant ?

CONCLUSION.

L'Intimé à vendu à l'Appelant une étendue de terre de 80 pieds de front sur 100 pieds de profondeur. L'Appelant à payé tout le prix de cette étendue de terre.

L'Appelant est aujourd'hui évincé de 21½ pieds de ce terrain. N'a-t-il pas le droit de dire à l'Intimé ou aux créanciers de Massicotte : " vous m'avez fait payer un morceau de terre que vous n'avez jamais eu le droit de me vendre, remettez moi la valeur de ce morceau de terre ?

S'il en était autrement le syndic aurait pu vendre, pour le bénéfice des créanciers, les emplacements des trois voisins, comme appartenant au failli, et si l'adjudicataire était venu s'en plaindre, le syndic lui aurait répondu : l'adjudication est faite sans garantie tant qu'à la contenance.

On voit de suite l'absurdité d'une pareille interprétation.

L'Appelant espère donc avec confiance que le jugement de la Cour Inférieure sera renversé avec dépens.

Le tout néanmoins respectueusement soumis.

JUGEMENT DE LA COUR SUPÉRIEURE

Rendu le 13 *Novembre* 1876.

La Cour ayant entendu les parties par leurs avocats respectifs sur le mérite de la présente cause, examiné la procédure, pièces produites et la preuve et sur le tout mûrement délibéré :

Attendu que le défendeur, syndic à la faillite de Joseph Massicotte, a, en sa dite qualité, annoncé en vente une propriété immobilière du failli désignée comme suit : " Un emplacement a et faisant partie du lot de terre numéro douze du neuvième rang de Stanfold, de la contenance de quatre-vingt pieds de profondeur, borné au sud-ouest à la rue St. François-Xavier, au nord est à J.-B.

Allard ou ses représentants, au sud à Laurent Maurice et au nord à François Labbé et au dit J.-B. Allard, avec maison, bâtisses dessus construites; à distraire dans le coin nord et nord-est est un terrain de quarante pieds carrés ;" et que la propriété a été adjugée au demandeur.

Attendu que le demandeur poursuit en réduction du prix de vente, alléguant et de fait prouvant, que la propriété n'a que cinquante-huit pieds et demi de front, au lieu de quatre-vingt pieds, tel qu'énoncé dans le prix de vente.

Considérant qu'il est reconnu que le défaut de contenance dans un immeuble vendu par décrêt, donne droit à l'adjudication de demander diminution du prix, dans les proportions d'achat et de déficit ;

Considérant que la jurisprudence établit également que l'adjudicataire ayant par erreur quant à la contenance de la propriété, payé le montant en entier de son adjudication est bien fondé à demander la réduction du prix d'adjudication ;

Considérant toutefois que pour que ces principes puissent être appliqués au cas actuel, il faut démontrer que l'adjudicataire a été trompé lorsqu'il a payé le plein montant. et que le paiement qu'il a fait est ce que Pothier. (Pr : Cir. p, 277) et Merlin (vol. sais Im) appelent un paiement fondé sur l'erreur ;

Considérant qu'il est impossible de dire que le demandeur se trouve dans ces conditions :

Conidérant que la propriété a été décrite par ses tenants et aboutissants, et que la vente en a été faite après l'accomplissement des formalités requises par le Code de Procédure Civile, et après la lecture des articles 674, 707 et 708, non d'un terrain absolument déterminé par la mesure même, mais par les bornes décrites ;

Considérant qu'il y avait erreur, il est vrai, dans la mesure de front indiquée ; mais que cette erreur était depuis longtemps connue de l'acquéreur. Que depuis plusieurs années l'emplacement vendu était divisé tel qu'il était lors de la vente, et les mêmes bâtisses et constructions s'y trouvaient également depuis le même nombre d'années. Que les tenants et aboutissements sont les

mêmes que dans les avis et dans l'acte de vente. Que le demandeur était voisin, et, que prenant les expressions mêmes de l'Honorable Juge Caron dans la cause de Melançon *vs.* Hamilton (16 L. C. J. P. 75) " L'acquéreur a eu tout ce que raisonnablement, il avait droit de croire avoir acheté ;"

Considérant de plus que le demandeur a été en possession de l'immeuble plusieurs mois avant l'exécution de l'acte de vente et qu'il en connaissait les vraies dimensions. Que cependant, six mois après la date de l'acte de vente, le demandeur, toujours en possession, a, sans réclamer, payé la balance du prix d'adjudication.

Considérant en conséquence que l'action du demandeur n'est pas fondé ; La Cour a renvoyé et renvoie l'action du dit demandeur avec dépens, distraits à MM. Felton & Crépeau, procureurs du défendeur.

MOYENS DE L'INTIMÉ.

L'Intimé en sa qualité de syndic officiel fut nommé syndic à la faillite d'un nommé Massicotte, sous les dispositions de l'Acte de Faillite de 1869. Parmi les papiers du failli, le syndic trouva un acte d'échange entre un nommé J.-B. Allard et le failli transportant à ce dernier un emplacement avec une bâtisse, situé dans le village et en conséquence il donna l'avis de vente sous la description qu'il avait trouvée dans l'acte, quant à la largeur de l'emplacement, donnant en même temps une description complète du lot en mentionnant les terrains ou emplacements voisins.

L'Appelant qui était présent à la lecture de l'article 708 du Code de Procédure, qui établit que " l'adjudication est toujours sans garantie quand à la contenance de l'immeuble" et qui connaissait parfaitement bien quelles étaient les dimensions de l'emplacement, devint l'acheteur de l'emplacement en question à la vente faite par le syndic, le 1er Décembre 1875, et en prit immédiatement possession. Ce ne fut qu'un peu plus de six mois après que l'Appelant a payé la balance de son achat, une somme de $190.00, et alors seulement, après avoir payé cette balance sans faire aucune remarque, il se mit dans la tête qu'il avait quelque réclamation

contre l'Intimé et en conséquence il institua cette action sans aucun avis à l'Intimé.

L'action demande une compensation de $250.00 pour un prétendu déficit dans le terrain vendu à l'encontre de laquelle on a produit trois plaidoyers qui sont rapportés dans l'appendice et qui n'ont pas besoin de commentaire.

Le jugement de la Cour Inférieure a maintenu les prétentions de Intimé et renvoyé l'action de l'Appelant.

Nous soumettons humblement que nos plaidoyers étaient bien fondés et prouvés et que, le jugement rendu en notre faveur était juste et légale.

L'Appelant a produit un plan fait par l'arpenteur Mr. Gagnon pour montrer que le lot en question a moins que quatre-vingt pieds de largeur. On peut remarquer par le plan et la preuve de Mr. Gagnon que le mesurage fut fait à la mesure française au lieu de la mesure anglaise tel que requis par la le Stat. du Can. 36 Vic. chap. 47 sect. 1, et 13 et ainsi le nombre de pieds contenus dans le prix du terrain fut considérablement réduit. Il est difficile de dire jusqu'à quel point le plan et la preuve de Mr. Gagnon identifie l'emplacement en question. D'abord, l'arpenteur a mesuré la largeur d'un emplacement qui n'avait jamais été légalement borné ou divisé des lots voisins, comme le dit Mr. Gagnon, et l'arpenteur a pris ses mesures, non pas de points ou de bornes qu'il avait identifier lui-même comme étant les propres bornes du lot de terre; mais de points ou de places qui lui furent indiquées par l'Appelant sans en avoir donné avis à l'Intimé, sans avoir obtenu son consentement et sans l'examen des anciens propriétaires de ce terrain.

Nous prétendons humblement qu'un tel mesurage ne peut nullement nous lier, et faire aucune preuve légale de la largeur de l'emplacement en question, car tant qu'il n'y aura pas de bornage entre ce lot et les lots voisins, il est impossible de dire quelle largeur peut avoir le terrain en question.

L'Intimé prétend de plus que, quand même il serait prouvé que le lot n'a pas quatre vingts pieds de largeur, ayant agi comme syndic officiel dans la vente de ce lot de terre il n'est pas responsable

de sa contenance, l'ayant vendu sous l'article 708 du Code de Procédure et après lecture de cette article en présence de l'Appelant.

Sous un autre point de vue l'Intimé n'est pas non plus responsable, l'article 1503 du Code Civil dit que dans les cas de ventes ordinaires le vendeur n'est pas tenu de souffrir une réduction dans le prix de l'immeuble vendu, par suite d'un déficit dans la quantité *"lorsqu'il est évident par la description de l'immeuble et les termes du contrat que la vente est faite d'une chose certaine et déterminée sans égard à la contenance, soit que cette contenance soit mentionnée ou non."* Dans le présent cas, il est parfaitement clair que l'intention du syndic en vendant et celle de l'Appelant en achetant, se portaient sur l'emplacement appartenant auparavant au failli Massicotte, que les bornes de l'emplacement susdit furent données et bien connues de l'Appelant, et que l'Appelant avait l'intention d'acheter cet emplacement, tel qu'il était, sans égard à la contenance, il n'achetait pas un emplacement d'une plus grande étendue à tant du pieds, mais il achetait ce qui avait appartenu à Allard à sa connaissance personnelle. Ainsi on peut donc dire que l'Appelant n'a aucune réclamation à faire, soit en loi ou en équité puisqu'il est montré au-delà de tout doute qu'il connaissait d'avance l'étendue de l'emplacement qu'il achetait. Pour nous servir de la déposition de l'Appelant. Voici ce qu'il dit : "Je pris possession de l'emplacement en question à la date de l'acte produit comme mon exhibit No. 2" (1er Décembre 1875) "Je connais Allard depuis huit ou dix ans, je suis allé plusieurs fois chez lui lorsqu'il demeurait sur l'emplacement en question... François Labbé, qui est voisin du susdit emplacement et qui a élevé la clôture dont j'ai parlé, a une maison sur son emplacement à une distance de dix à douze pieds de la clôture."

Il appert donc par tout ce que dessus que l'Appelant l'ami intime d'Allard, chez qui il allait souvent quand ce dernier demeurait sur le lot en question, n'ignorait pas l'étendue d'un terrain qu'il connaissait depuis dix ans.—Il ne pouvait pas croire que la largeur en était de quatre-vingts pieds ; comme il le dit, il y avait une clôture d'un côté de sa propriété et une maison de l'autre côté à une distance de dix à douze pieds. L'Appelant connaissait aussi

les bornes du lot qu'il achetait puisqu'il les a montrées à l'arpenteur Mr. Gagnon qui dit avoir mesuré, "*d'après les données du demandeur*" et plus loin "*les lignes de démarcation étaient établies par des bâtisses et clôtures. J'ai rédigé le plan et mesuré le terrain d'après les données du demandeur.*"

"*La ligne de division du point A, au point D, a été déterminée par les bâtisses et clôtures.*"

En sorte qu'il était suffisamment démontré à l'Appelant et à l'arpenteur Mr. Gagnon quelles étaient les limites et par conséquent quelle était l'étendue du lot. Philippe Matte dit: "*d'un côté de la maison,* (du côté de Labbé) *il y a un porche c'est-à-dire une remise qui sert de ligne de division.*"

"*Il y a deux ou trois ans que l'emplacement en question est divisée comme elle l'est aujourd'hui.*"

Un retour à la preuve produite en cette cause et prise en son ensemble montrera que l'Appelant ne pouvait pas ignorer les dimensions de l'emplacement qu'il avait acheté, et l'on peut bien dire avec le savant juge de la Cour Inférieure, que l'Appelant n'était pas induit en erreur quand il a fait l'achat et que l'*acquéreur a eu tout ce que raisonnablemet il avait droit de croire avoir acheté.*

Sous ces circonstances l'Intimé croit avec confiance que le jugement dont est appel sera confirmé, le tout néanmoins respectueusement soumis.

JUGEMENT:

La Cour après avoir entendu les parties, par leurs avocats respectifs sur le mérite, examiné tant le dossier de la Procédure en Cour de première instance que les Griefs d'Appel produits par le dit Appelant et les Réponses à iceux et sur le tout mûrement délibéré; Considérant qu'il n'y a pas mal jugé dans le jugement rendu par la Cour Supérieure pour le Bas-Canada, siégeant à Arthabaskaville, le treizième jour de Novembre mil huit cent soixante

seize, et dont est Appel, confirme le dit jugement avec dépens contre l'Appelant en faveur de l'Intimé.

ERNEST PACAUD,
Pour l'Appelant.
FELTON & CRÉPEAU,
Pour l'Intimé.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

QUÉBEC, 5 DÉCEMBRE, 1876.

Coràm MONK, J. RAMSAY, J. SANBORN, J. ET TESSIER, J.

No. 11.

NACCISSE DUBOIS,

(*Défendeur en Cour Inférieure,*)

APPELANT,

&

JOSEPH CROTEAU,

(*Demandeur en Cour Inférieure,*)

INTIMÉ.

VENTE DE DROITS D'AMÉLIORATIONS QUESTION DE GARANTIE.

MOYENS DE L'APPELANT.

Dans nôtre humble opinion, la question à décider en la présente cause serait la suivante:

" L'Acquéreur, en vertu d'une *vente de droit d'occupation*, peut-il en répéter le prix sans avoir été ni troublé ni évincé, sur le seul fait que le vrai propriétaire, quelque temps après telle vente, s'étant présenté, il a reconnu son domicile et fait bail avec lui ?

Voici en peu de mots comment cette question se présente.

En 1874 l'appelant en cette cause occupait depuis plusieurs années six arpents de terre de front sur la profondeur des lots, dans

Chester Ouest, le fonds du quel terrain, au dire de tout le monde, appartenant à un Mr. Cary du Haut-Canada.

Il avait fait lui-même la plus grande partie des améliorations sur ce terrain le restant ayant été fait, paraît il, par ses prédécesseurs.

En Juin 1874, il vend à l'intimé *ses droits et prétentions* sur la moitié de ce qu'il occupait, à raison de $150.00, l'en met en possession, l'intimé sachant, comme tout le monde le savait, que Mr. Cary passait pour être le propriétaire du fonds de ce terrain.

Après un an de possession, savoir *en Juin* 1876, Mr. Cary se présente pour vendre le fonds et naturellement s'adresse aux *squatters.*

L'intimé qui est très pauvre, voyant que l'appelant s'arrangeait avec Cary, pour ses trois arpents, lui demande en grâce d'inclure les siens avec, afin de ne faire qu'un bail ; ce à quoi Mr. Cary et l'appelant consentirent, et un bail fut en conséquence fait pour tout le terrain, pour trois ans, à raison de *quatre piastres par année.*

Il avait alors été convenu et entendu que Croteau continuerait à occuper ses trois arpents comme auparavant et qu'il paierait la moitié du coût du bail au Notaire et ses deux piastres par année de fermage.

Cette convention était expresse, bien arrêtée, et l'intimé a continué sa possession sans aucun trouble ni inquiétude comme auparavant, lorsque dans le mois d'Octobre dernier, après ses récoltes, il intente la présente action.

Dans la déclaration il allègue cette vente du mois *de Juin* 1874 sa mise en possession de sa jouissance, ce bail de Cary à l'appelant du mois *de Juin* 1870, prétend que vu ce bail l'appelant ne lui a rien vendu, n'offre pas de remettre la possession de ce qu'il a eu et demande purement et simplement le remboursement du prix de vente.

L'Appelant a contesté en droit et en fait, et après la preuve des faits ci-dessus exposés la Cour Inférieure n'a pas hésité à débouter l'action de l'intimé.

Cependant l'intimé a été plus heureux en Cour de Révision.

Là, les conclusions de sa demande lui ont été accordées *in toto ;*

l'appelant y est condamné a rembourser à l'intimé le capital et *les intérêts* du prix de vente ; rien n'est alloué pour les fruits et revenus que la terre a produits et dont Croteau a bénéficié, et sans avoir égard au fait important que Croteau avait lui-même requis ce bail, espérant sans doute avoir les moyens plus tard d'acheter le fonds.

Lequel de ces deux jugements est le meilleur ? telle est la grande question de la cause, et tout naturellement nous soumettons que c'est le jugement de la Cour de première instance.

Et en effet rien nous semble plus juste, plus logique que la position prise par l'appelant et il semble que la Cour de Révision a erré en disant que Dubois n'avait rien vendu à Croteau et qu'il devait rembourser le prix de vente, vu ce bail avec Cary.

La position un peu spéciale dans laquelle se trouvent les parties en ce débat n'est pas cependant nouvelle parmi les colons de nos Townships.

Souvent il arrive que quand le propriétaire juge à propos de se faire reconnaître, son lot de terre aura été occupé par cinq ou six différents *squatters ;* on se transmet de l'un à l'autre ses droits, sa possession, quitte à répondre au *bourgeois* quand il se présentera.

C'est précisément dans cette position là que se trouvaient les parties en cette cause, et Croteau savait parfaitement dans quelle position il se trouverait quand Cary se présenterait, c'est-à-dire "*achête, loue, ou décampe.*"

Il n'a donc pas été lésé ni trompé sur ce point là, car il admet lui-même qu'il connaissait parfaitement ce qui en était avant que de prendre possession.

Dubois ne lui avait pas garanti que Cary ou tout autre propriétaire réel ne viendraient reclamer que dans dix ou vingt ans.

Or Croteau, sur ce point, n'avait donc aucune garantie à exercer contre Dubois; non, puisque le contraire était prévu et que Croteau devait s'attendre un jour ou l'autre à se trouver face-à-face avec un Cary quelconque.

Dubois a-t-il rempli les obligations aux quelles il était tenu vis-à-vis Croteau ? Nous soumettons que oui.

Quelles étaient-elles ? " La *délivrance et la garantie de la chose vendue*," dit l'article 1491 du Code Civil.

Dubois a livré ce qu'il avait vendu, Croteau en a pris possession et allègue en jouir dans sa déclaration.

Dubois n'était certainement pas garant *du fonds*; sa garantie ne devait pas aller au de-là de ce qui concernait les droits de possession et jouissance qu'il avait cédés à Croteau.

A quelle espèce de garantie était donc tenu Dubois dans la circonstance, et de quoi se plaint Croteau ?

Il ne se plaint d'aucune Eviction, d'aucun trouble même, dans sa possession ? Ses griefs se réduisent à ceci : " *En louant de Cary le fonds et les améliorations vous avez reconnu que vous n'en aviez jamais été le propriétaire (des améliorations) remboursez et tout de même je vais garder la possession.*" Voilà comment Croteau entend sa cause et voilà sur quel raisonnement il espère triompher.

L'Appelant soumet humblement que ce fait qu'on lui reproche, fut-il vrai, ne saurait donner ouverture à l'action de Croteau, car tant que Dubois le laissera jouir Croteau n'a rien à dire.

Supposons que Dubois aurait loué pour lui-même de Cary, sans en avoir été requis par Croteau, cela empêcherait-il Croteau de jouir ; au contraire cela ne faisait que raffirmer ses droits à la possession. Quel effet légal aurait pu avoir un tel acte vis-à-vis Croteau ? Dubois aurait-il pu s'en servir pour troubler ou évincer Croteau ? Non, puisqu'il était lui-même le propre vendeur de Croteau. Cary aurait-il pu, lui, l'opposer à Croteau ? Non puisque ce bail aurait été plus d'un an postérieur à sa possession et qu'il n'aurait pas été partie à ce bail.

Quels peuvent donc être alors les effets légaux de ce bail sur la présente cause ?

Quand Cary s'est présenté, Croteau, n'avait que deux choses à faire, qu'il avait pleinement le droit de faire et qui étaient nécessairement prévues quand il a acheté de Dubois ; c'est-à-dire s'arranger ou plaider. S'arranger en reconnaissant de quelque manière un domaine supérieure ; plaider pour obliger Cary à prouver

son droit à la propriété ou du moins se faire indemniser, suivant la loi, pour les impenses et améliorations dont il était en possession à titre non précaire.

De son plein gré il a choisi la paix, pourquoi alors nous faire la guerre......

Car quoique ce bail avec Cary soit fait au nom de Dubois, cependant quant aux trois arpents en question en cette cause, c'est Croteau qui qui les louait par l'entremise de Dubois, à la demande et pour le bénéfice de Croteau et sans aucunes réserves, restrictions ou protestations de sa part.

Parceque Croteau a jugé à propos de reconnaître Cary pour son maître et Seigneur, sans objections, parcequ'il a demandé à Dubois de lui rendre un service qui lui épargnait quel qu'argent, Dubois en serait le victime !

Et parceque Croteau va payer à Cary la bagatelle de *deux piastres par année*. Dubois serait obligé de lui rembourser le prix d'améliorations faites à la sueur de son front et vendues de bonne foi ? Si par malheur c'était la loi à laquelle Dubois devrait se soumettre, ce ne serait certainement pas la justice à laquelle il s'attendait.

Il semble que le plus clair de tout ceci c'est que Dubois a vendu à Croteau des droits de *squatter* et que ce dernier en a pris possession, en a joui, en a bénéficié en vertu de cette vente ; que Croteau a, de son gré, accepté Cary comme son pro-propriétaire, sans autre formalité qu'un arrangement à l'amiable, *et ce comme étant aux droits de Dubois*.

Comment alors, et sur quelle raison s'appuyer pour dire que dans ce cas Dubois va être obligé de rembourser à Croteau le prix de ce qu'il lui a bien et dûment *vendu et livré*.

Supposons pour un instant que Croteau ne se serait pas arrangé avec Cary, alors ce dernier poursuivait Croteau au Pétitoire : Va-t-on prétendre que dans ce cas Croteau aurait pu prendre une action en garantie contre Dubois ? Certainement que non. Tout ce qu'il aurait pu faire c'aurait été de faire valoir ses améliorations.

Il est d'ailleurs bien évident que ce bail ne portait aucunement atteinte à la vente de Dubois à Croteau, mais qu'au contraire cette

somme de *deux piastres par année* n'est qu'un *tribut* un *hommage-lèze* en faveur de Cary, et non le fermage du fonds et des améliorations.

Avant de terminer ce factum déjà trop long sans doute, l'appelant désire attirer l'attention de cette Honorable Cour sur deux question assez importantes qui se présentent en cette cause ; une question de droit et une question de procédure.

1o. Le demandeur pouvait-il réussir dans son action en répétition du prix de vente sans offrir par cette même action de remettre ce qu'il avait reçu ainsi que les fruits et revenus ; Pouvait-il en d'autres termes se faire rembourser le prix tout en gardant la chose vendue ? En outre, le simple allégué de ce bail de Cary à un tiers, sans alléguer trouble ou Eviction donnait-il ouverture à une semblable action ? Nous soumettons humblement que non, et c'est cependant l'action du demandeur telle que formulée.

Aussi, dans notre humble opinion, la *défense au fonds en droit* en cette cause, invoquant entr'autres ces raisons, était bien fondée ainsi que le jugement qui l'a maintenue.

Le demandeur avait tenté de refaire sa position en amendant sa déclaration, permission que la Cour Inférieure n'a pas cru devoir lui accorder ; et ensuite en faisant signifier, un mois après l'action, un avis au défendeur qu'il avait abandonné la terre (comme si on pouvait parfaire, compléter une déclaration par un avis). Naturellement la Cour n'en a pas tenu compte ; ceci venait un peu tard ; il faillait procéder avec l'action telle que libellée.

2o. A l'enquête le demandeur a tenté de commettre une autre illégalité, en produisant de record une copie notariée d'un bail par Cary a Bissonnette en 1864.

Le défendeur s'est objecté à la production de ce document et en a obtenu le renvoi sur le principe que les parties dans une cause doivent rester avec le même avantage depuis le commencement jusqu'à la fin du procès ; qu'il n'avait pas été question de ce bail ni dans la déclaration, ni dans les réponses aux dépenses et que par conséquent le défendeur n'avait pas été mis en demeure d'y ré-

pondre, de l'expliquer, commenter ou attaquer de quelque manière.

L'Appelant soumet que c'était renverser les règles de la procédure, prendre un adversaire par surprise que de venir mettre dans la procédure un semblable document, dont aucune mention où allusion n'a été faite auparavant et qui est étranger à la partie à qui on l'oppose et, dont il n'a été aucunement question quand Cary, Croteau et Dubois se sont rencontrés et ont réglé. Pourquoi exhumer cet acte si tard si on voulait lui faire jouer un si grand rôle?

Malgré cela le demandeur a fait reposer sa cause en grande partie sur ce bail, prétendant qu'il établissait que quand Dubois lui avait vendu, il n'avait aucun droit aux améliorations qu'il lui livrait.

Si, comme il a déjà été observé, Croteau voulait baser sa demande sur ce bail il devait le dénoncer de quelque manière au défendeur, soit dans la déclaration ou dans des réponses, afin de provoquer et donner chance à une explication, et non procéder à la sourdine en ne parlant que d'un autre bail.

Mais, au surplus, quelle influence ce bail de Cary à Bissonnette pourrait-il avoir sur la présente cause?

Il n'y a aucune preuve que Dubois ait jamais eu connaissance de ce bail et la reconduction n'en peut être présumée à son encontre. Il est établi que la plus grande partie des améliorations ont été faites par Dubois; que Dubois ne vendait, et que Croteau n'achetait que des droits de *squatter* et rien de plus: que c'est Croteau qu a fait lui-même ses conditions avec Cary, comme étant aux droits de Dubois, sans qu'il ait été aucunement question de ce bail à Bissonnette.

Mais, dit la Cour de Révision, Dubois doit rembourser parce qu'il a loué de Cary *sans réserve.*

D'abord ce n'est pas Dubois qui a loué de Cary mais bien au contraire Croteau, Dubois, lui, n'était qu'un prête-nom dans la circonstance. Et si quelqu'un avait quelque réserve, quelque remarque ou protestation à faire c'était bien à Croteau à les faire et

son à Dubois qui n'y avait aucun intérêt. Loin de faire aucunes récriminations Croteau était content de la position qui lui était faite et l'acceptait avec reconnaissance. Il consent à payer la moitié des honoraires du notaire, *deux piastres par année de loyer*, et à *continuer sa possession comme auparavant*; c'est-à-dire que le marché du mois de Juin 1874 n'était pas anéanti.

Un fait à l'enquête rend cette proposition encore plus vraisemblable, plus plausible: On se rappelle que dans son action Croteau se plaint du bail de Cary à Dubois, qu'à l'enquête c'était celui de Cary à Bissonnette; eh! bien dans son témoignage ce n'est plus ni l'un ni l'autre: *a quitté la terre dit-il, parceque Joseph Verret lui a fait défense de faire du foin.*

Suivant nous, il n'y a qu'une cause qui aurait pu faire réussir Croteau. Ce serait le cas où Cary aurait de fait obtenu l'expulsion sur le bail à Bissonnette, dans l'impuissance de Dubois à le protéger et garantir.

Finalement, nous n'avons jamais pu voir autre chose dans la présente cause qu'une mauvaise plaisanterie de la part de Croteau, qui a une manière à lui de récompenser les services qu'on lui rend.

C'est donc avec confiance que nous soumettons que le jugement dont est appel sera infirmé, et que cette Honorable Cour, procédant à rendre le jugement qui aurait du être rendu, confirmera le jugement de la Cour de Circuit du district d'Arthabaska et déboutera en conséquence la demande en cette cruse avec dépens, tant de la Cour de Circuit que la Cour de Révision et ceux de et sur le présent appel.

Le tout respectueusement soumis.

JUGEMENT EN COUR INFÉRIEURE.

La Cour, etc., etc. Considérant qu'au printemps de mil huit cent soixante et quatorze le demandeur a acheté du défendeur certaines améliorations sur partie du lot numéro dix dans le neuvième rang du townships de Chester Ouest; qu'il savait alors parfaitement que les améliorations seules appartenaient au défendeur et que le fonds était la propriété d'un nommé Cary. Que le défen-

deur lui a livré ce qu'il lui a vendu et le demandeur en a eu la jouissance et la possession depuis la vente, jusqu'au moment, ou sans trouble ni crainte raisonnable de trouble, il a jugé convenable de déguerpir ;

Considérant que cette vente avait été faite sans garantie, et que l'action n'allègue aucun trouble ni éviction, ni menace d'éviction, et ne conclut pas même à la nullité de la vente ;

Considérant que les exhibits D & E du demandeur a l'enquête ont été illégalement produits comme tendant à prouver des faits étrangers à la contestation ;

Considérant que le demandeur n'est pas fondé à se plaindre en cette cause ;

Pour toutes ces raisons accorde la motion du dit défendeur, rejette et met hors du dossier les dits exhibits D & E produits par le demandeur à l'enquête et a débouté et déboute l'action du dit demandeur avec dépens dont distraction à MM. Felton & Chépeau procureurs du défendeur.

JUGEMENT DE LA COUR SUHÉRIEURE.

(EN RÉVISION.)

La Cour, etc., etc. Considérant que les améliorations vendues par le défendeur au demandeur et pour lesquelles le demandeur s'engagea à payer cent cinquante piastres, qui ont été payées depuis et la balance par deux billets promissoires, de cinquante piastres chaque, en date du quatrième jour de Mai, mil huit cent soixante et quatorze et payables le premier Novembre, mil huit cent soixante et quinze, n'étaient pas faites par le défendeur et nelui appartenaient pas, et qu'il a admis lui-même qu'il n'y avait aucun droit en acceptant, sans réserve, du propriétaire a bail les fonds sur lesquels étaient les améliorations et qu'en conséquence il n'a rien vendu au demandeur, et qu'ainsi le demandeur a droit de demander la restitution ou le remboursement du montant par lui payé, et des dits deux billets promissoires, et qu'il y a erreur dans le dit jugement, cette Cour renverse et rejette le dit jugement et procédant a rendre le jugement que la dite Cour de Circuit aurait du rendre, adjuge

et condamne le défendeur à payer au demandeur pour les causes énoncées dans la déclaration du dit demandeur la somme de cinquante piastres avec intérêt depuis le premier de Mai, mil huit cent soixante et quatorze, et aussi à rendre et livrer au dit demandeur dans les huit jours qui suivront immédiatement le dit jugement, les deux billets promissoires de cinquante piastres chacun, mentionnés dans la déclaration du demandeur, et à défaut de ce faire cette Cour condamne le défendeur a payer au demandeur la valeur des dits deux billets promissoires à savoir ; la somme de cent dollars, avec intérêt depuis le quinzième jour d'Octobre, mil huit cent soixante et quinze et dans tous les cas les frais d'action et de Révision, a Ernest Pacaud, Ecuier, avocat du demandeur.

MOYENS DE L'INTIMÉ.

L'action en cette cause est pour le recouvrement d'une somme de $150.

La Cour de Circuit pour le district d'Arthabaska, renvoya d'abord cette demande de l'intimé.— Mais cette décision soumise à la Cour de Révision, fut renversée à l'unanimité et l'action de l'intimé maintenue.

L'appelant se plaint à son tour de ce dernier jugement, et il en demande la cassation.

LES FAITS.

L'intimé achète de l'appelant, par contrat verbal, les améliorations faites sur un certain terrain. Le prix de la vente est de $150. L'intimé paie ce prix, partie en argent et partie par billets, puis prend possession du terrain (tout cela est admis par l'appelant à la page 1ère de sa déposition—Pièce 18 du dossier).

Plus tard, l'intimé découvre que l'appelant n'a jamais été propriétaire de ce qu'il a vendu, c'est-à-dire des améliorations faites sur une partie du lot No. 10 dans le 9ème rang de Chester ; Que ces améliorations appartiennent à un nommé Cary en vertu d'un acte authentique. L'intimé se voyant exposé à être expulsé au premier jour, ne veut plus continuer à améliorer cette propriété, il somme l'appelant de casser le marché, de lui remettre son argent et il lui aban-

donne le terrain (voir page 2 de la déposition de l'appelant) puis poursuit pour se faire rembourser le prix de vente.

Tels sont les faits de la présente cause. Comme on le voit ils n'offrent pas de bien grandes difficultés, mais sont au contraire très simples.

L'appelant répondit en droit et en fait à cette déclaration.

Cette défense en droit a été rejetée par la Cour de Révision— et nul doute aussi qu'elle n'a aucune valeur légale. On reproche à l'intimé de ne pas avoir allégué trouble dans la possession—éviction—et de ne pas avoir conclu spécialement à la nullité de la vente.

Tout cela était inutile. Il ne faut pas oublier qu'il s'agit d'une simple vente verbale. Au reste il suffisait à l'intimé d'alléguer, que soit par erreur ou fraude, l'appelant lui avait vendu une chose qui ne lui appartenait pas; avait ainsi perçu de lui $150; puis demandé le recouvrement de cette somme.

La déclaration de l'intimé contient ces allégués, qui nous paraissent suffisants. Ceux suggérés par l'appelant ne pourraient pas l'intéresser, car qu'importe à l'appelant que l'intimé soit troublé ou évincé de l'objet vendu, ou qu'il le rende, si lui, l'appelant, n'a pas ou n'a jamais eu aucun droit à cet objet. C'est tellement le cas que l'intimé aurait pu acheter directement de Cary, puis poursuivre l'appelant en remboursement.

C'est ce qui a été fait dans la cause de Roy et Dion jugée au dernier terme, et cette Cour a sanctionné cette transaction.

Malgré que l'intimé fut convaincu que cette défense en droit n'était pas fondée, néanmoins par prudence, il fit motion pour permission d'amender sa déclaration afin de la mettre au désir de l'appelant. L'intimé offrait naturellement de payer tous les frais.

Nonobstant l'art. 117 C. P. C., cette motion fut néanmoins renvoyée. Le savant juge de la Cour Supérieure prétendit que c'était changer la nature de l'action, que de demander par nos conclusions, la nullité d'une vente, que nous prétendons dans le corps de la déclaration, être nulle et devoir être annulée. Il nous refusa d'amender nos conclusions.

Il doit nous suffire de citer cette décision. Les commentaires sont inutiles.

Cette défense en droit ne pourrait donc nous nuire, puisque nous avions le droit de la faire disparaître par notre amendement qui devrait être accordé, s'il était nécessaire.

Tant qu'à l'exception de l'appelant, elle n'a aucune valeur. L'appelant n'a pas l'air de comprendre les prétentions de l'intimé.

Il dit qu'il n'a jamais vendu le fond du terrain à l'intimé, mais seulement les améliorations.

Nous ne prétendons pas le contraire. L'intimé admet n'avoir acquis que les améliorations, mais il ajoute que l'appelant n'a jamais été propriétaire de ces améliorations et n'a jamais eu le droit de les lui vendre.

En présence de cette contestation, il ne saurait y avoir de doute que l'intimé doit avoir jugement pour la somme réclamée, s'il a prouvé les faits qu'il représente.

Or, cette preuve est complète.

Il s'agissait d'établir trois faits principaux.

1o. Que l'appelant avait vendu certaines améliorations à l'intimé pour $150.

2o. Que l'intimé avait payé ce prix.

3o. Que l'appelant n'a jamais été propriétaire des améliorations qu'il a ainsi vendues.

Or l'appelant, examiné comme témoin, admet la vente des améliorations et le paiement du prix de la vente,—par argent et billets.

Tant qu'au troisième fait, il est prouvé. 1o. par un bail authentique produit dans la cause. 2o. par le témoignage du témoin Bissonnette.

Le bail produit est par Cary à Bissonnette (exhibit D de l'intimé a l'enquête) il est dit entr'autres au bas de la première page de cet exhibit que toutes les améliorations faites par Bissonnette sur le terrain seront la propriété de Cary. Ce Bissonnette, examiné comme témoin, jure que c'est lui qui a fait les améliorations vendues par Dubois à l'intimé. Ces mêmes améliorations qui devaient être la propriété de Cary à l'expiration du bail.

Ne résulte-t-il pas clairement de ce que ci-dessus, que Cary est actuellement et a toujours été le seul propriétaire des améliorations vendues par Dubois à Croteau ?

Croteau n'est-il pas alors justifiable de demander le remboursement de son argent ?

L'intimé a cependant fait sa position encore plus forte qu'il ne vient de la représenter.

Pour démontrer que ni Dubois, ni lui, n'étaient propriétaires des améliorations en question, il a produit un bail par Cary à Dubois en date du 17 Juin 1875. N'est-ce pas la meilleure preuve que l'appelant reconnait M. Cary comme le propriétaire de ce qu'il a vendu à l'intimé ?

S'il a eu le droit de vendre à l'intimé, pourquoi loue-t-il de M. Cary ?

Mais l'appelant dit que l'intimé a consenti à ce bail. Cela n'appert pas par l'acte, mais en supposant que l'intimé y ait acquiescé. C'était uniquement pour conserver ses améliorations. Il savait Cary propriétaire du fonds, et n'avait pas d'objection à louer le fonds du terrain pour jouir de ses améliorations. Mais c'est en examinant l'affaire de plus près qu'il découvrit que Cary n'était pas seulement propriétaire du fonds, mais aussi des améliorations.

Il est également prouvé dans la cause, que l'appelant a cherché à louer à un nommé Verret le même terrain qu'il avait déjà vendu à l'intimé, puisque ce nommé Verret a fait défense à l'intimé de couper du foin sur ce même terrain.

Encore une fois, tout cela n'était-il pas suffisant pour justifier l'intimé de vouloir sortir de cette impasse ?

Avant de terminer, qu'il nous soit permis de répondre à la motion produite le jour de l'audition par l'appelant pour obtenir le rejet de l'Exhibit D de l'intimé.

Cette motion ne peut être accordée. 1o. parceque l'intimé n'en a jamais eu communication. 2o. parceque la raison donnée dans la dite motion n'est pas valable.

On demande le rejet de cet exhibit parce qu'il est étranger à la contestation. Or cet exhibit est produit pour prouver que Cary est le propriétaire des améliorations vendues par l'appelant à l'inti-

mé. Est-ce là un fait étranger à la contestation ? Mais c'est le principal allégué de la déclaration !

L'intimé espère donc avec confiance que le jugement de la Cour Supérieure siégeant en Révision sera maintenu par ce haut tribunal avec dépens contre l'appelant.

Le tout néanmoins respectueusement soumis.

JUGEMENT :

La Cour après avoir entendu les parties, par leurs avocats respectifs sur le mérite, examiné tant le dossier de la procédure en Cour de première instance, que la Requête d'Appel produite par le dit appelant et sur le tout mûrement délibéré :

Considérant que l'appelant en cette cause n'a vendu à l'intimé que les droits qu'il avait aux améliorations faites sur la moitié du lot numéro dix tel que ces droits lui appartenaient et sans aucune garantie.

Et considérant que l'intimé connaissait lors de la dite vente que l'appelant n'était pas le propriétaire du dit immeuble et qu'il n'avait d'autres droits sur icelui que ceux résultant de sa possession.

Et considérant que l'appelant a immédiatement remis à l'intimé en possession de la moitié du dit lot de terre et que le bail qui lui a été fait de la totalité du lot, l'a été pour moitié pour l'intimé de son aveu et consentement ;

Et considérant que l'intimé a obtenu tout ce qu'il devait attendre de la vente qui lui a été faite de la moitié du dit lot de terre ;

Et considérant qu'il y a erreur dans le jugement rendu à Québec, par la Cour Supérieure siégeant en Révision le trente Juin mil huit cent soixante seize, qui a condamné l'appelant à rendre la somme de cent cinquante piastres que l'intimé lui avait payé comme considération de la dite vente ;

Cette Cour casse et annule le dit jugement du trente Juin mil huit cent soixante seize et procédant à rendre le jugement qu'aurait dû rendre la dite Cour, renvoie l'action de l'intimé avec dépens et le condamne à payer à l'appelant les frais tant ceux encou-

rus en Cour Inférieure que ceux encourus en Révision et sur le présent appel.

FELTON & CRÉPEAU,
Pour l'Appelant.

ERNEST PACAUD,
Pour l'Intimé.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

QUÉBEC, 5 JUIN 1876.

Coram DORION J. EN C. MONK, J. RAMSAY, J. TESSIER, J. ET McCORD, J. *ad hoc.*

No. 52.

BENOIT ROY,

APPELANT,

&

CALIXTE DION,

INTIMÉ.

Poursuite pour le prix de vente d'un terrain qui n'appartenait pas au vendeur. Nullité de la vente.

MOYENS DE L'APPELANT.

L'appelant, qui était demandeur en Cour de première instance, avait obtenu jugement contre l'intimé pour $228.60.

Ce jugement soumis à la Cour de Révision, fut renversé par ce tribunal le 30 Novembre dernier.

C'est de cette dernière décision dont l'appelant se plaint et dont il demande maintenant la cassation.

Nous ne saurions mieux faire pour justifier le jugement d'abord

rendu en notre faveur par la Cour Supérieure, siégeant à Arthabaska, que de reproduire ici les notes du savant juge qui a prononcé ce jugement.

Voici quels sont les commentaires et les

NOTES DE L'HON. JUGE PLAMONDON.

Le demandeur reclame 1o. $137.60 balance dûe sur le prix de vente d'une terre vendue au défendeur par acte de vente du 30 Mars 1865, et de laquelle le défendeur était déjà en possession, soit $137.60

2o. Pour intérêts sur cette somme jusqu'au 20 Mars 1873	66.00
3o. Pour argent prêté en Mars 1865 et portant intérêt	25.00
4o. Intérêt sur les dites $25, au 13 Nov. 1873,	15.44
	$ 244.04

Dans l'acte de vente la propriété vendue est désignée comme suit : 100 âcres de terre en superficie, faisant partie du 14ème lot dans le 12ème rang du township de Stanfold—tenants et aboutissants indiqués.

La défense allègue 1o. Que la vente était avec garantie de droit et de fait, de la terre telle que désignée, et située tel que décrit à l'acte.

2o. Que le défendeur a ainsi acquis *par erreur*—que *les parties* étaient de fait sous l'impression que la propriété dont le défendeur était alors en possession et qu'il achetait faisait partie du lot No. 14.

3o. Que par un arpentage, il avait été constaté que la propriété faisait partie d'un autre lot, dans le même rang et appartenait à la Couronne—et qu'aussitôt le défendeur avait remis au demandeur le billet de location, le demandeur ayant depuis cela, fait des démarches auprès du Gouvernement pour obtenir des Lettres Patentes, *en son nom*, pour la propriété vendue.

4o. Que subséquemment (13 Nov. 65), le défendeur a acheté du Gouvernement la même propriété qu'il avait acquis du demandeur—et il produit son billet de location.

5o. Que le 14ème lot du 12ème rang dans Stanfold, était de fait la propriété d'un nommé Roux et autres, et ce à la connaissance du demandeur.

Et d'abord, le défendeur allègue que le dit lot No. 14 n'est pas de bonne qualité, est impropre à la culture et inacceptable.

Qu'en conséquence le défendeur n'avait reçu aucune considération pour le prix de vente. Il demande la nullité de l'acte de vente et que le demandeur soit condamné a lui rembourser l'argent qu'il a payé en accompte, savoir $125 avec interêt.

A tout cela, le demandeur répond, que lors de la vente, lui, le demandeur, était réellement propriétaire d'un immeuble situé et borné tel que décrit dans l'acte.

Qu'avant la vente le demandeur avait occupé et défriché la propriété et y avait fait des améliorations, et que deux ans avant la vente, il l'avait louée au défendeur, lequel l'avait occupée et exploitée depuis ce bail juspu'à la vente. Que le défendeur avait déclaré bien connaître l'immeuble—et avait reçu le billet de location, et s'était en outre engagé à payer au Gouvernement la balance du capital—qu'il avait toujours joui sans trouble de l'immeuble et des améliorations qu'y avait faites le demandeur.

Il ajoute que le défendeur ayant été informé qu'il y avait eu erreur dans la désignation nominale du lot, [ce que le demandeur ignore], avait, pour frauder le demandeur, acquis pour lui-même du Gouvernement. Qu'en supposant cette erreur dans la désignation nominale du lot, le défendeur n'en a pas souffert, qu'il n'a pas cessé d'en jouir ainsi que des améliorations qui s'y trouvaient.

Que le défendeur n'a pas remis au demandeur le billet de location qu'il en avait reçu lors de la vente. Que s'il a payé au Gouvernement le prix du fond, il y était obligé par l'acte, et n'a pas à s'en plaindre.

Que le défendeur n'a jamais sommé le demandeur de lui livrer d'autre immeuble, ni de corriger aucune erreur dans l'acte de vente.

En référant à l'acte de vente, je vois que de fait le défendeur était en possession depuis deux ans, disait bien connaître l'immeuble et l'a reçu sous la garantie du demandeur qu'il a acceptée après avoir pris connaissance du billet de location contenant la désignation telle que portée à l'acte de vente—que ce billet de loca-

tion lui a été alors et là remis en mains—et qu'il s'était obligé à acquitter la balance du capital dû au Gouvernement.

Le défendeur a été examiné comme témoin par le demandeur, et il a entendu trois témoins de sa part. La cause a été inscrite pour audition au mérite, sous la réserve que le défendeur pouvait entendre comme témoin Mr. Gagnon, arpenteur. Il n'a pas fait de démarches pour l'entendre ; mais après l'inscription au mérite il a fait signifier au demandeur des faits et articles, auxquels le demandeur n'a pas répondu.

L'enquête étant close et l'inscription pour audition au mérite régulière, je ne puis accorder la motion faite par le défendeur le 24 Décembre jour de l'audition finale, pour que les interrogatoires sur faits et articles soumis au demandeur soient pris *pro confessis*, et cette motion est renvoyée avec dépens.

Quand au mérite même de la cause, l'étude bien soignée des pièces produites et de l'ensemble des témoignages démontre 1o. Que deux ans au moins avant l'acte de vente du 20 Mars, 1865, le demandeur était propriétaire en possession en vertu d'un billet de location, d'un immeuble situé dans le 12ème rang du township de Stanfold, désigné dans le dit billet de location comme suit : "cent acres de terre, en superficie faisant partie du quatorzième lot dans le 12ème rang du Township de Stanfold, en la paroisse de St. Eusèbe, sur la profondeur du dit lot, d'un cordon à l'autre, tenant du côté N. E. à un nommé Wilson, tenant le lot No. 13, et du côté S. O. à Calixte Caouette." 2o. Qu'à la date susdite (1863) le défendeur avait loué ce terrain du demandeur, et l'avait occupé à titre de locataire (dans ses bornes décrites, lesquelles bornes étaient et sont les bornes réelles de l'immeuble acquis et possédé par le demandeur en vertu de son dit billet de location) le connaissant bien et l'exploitant et l'améliorant jusqu'à la date ci-après en premier lieu mentionnée, 3o. Que par acte de vente du 20 Mars 1865, le défendeur, en pleine connaissance de cause, étant depuis deux ans en possession du terrain, sans trouble, connaissait et disait connaître les bornes et tenants et aboutissants de l'immeuble, l'a acquis du demandeur, tel que désigné au dit acte, et ce

pour la considération mentionnée au dit acte et en la déclaration en cette cause et que alors et là le billet de location obtenue par le demandeur lui a été délivré et par lui reçu, et qu'il n'y a pas eu erreur sur la réalité du terrain vendu désigné par bornes spéciales et possédé et exploité par lui le défendeur depuis deux ans en vertu du bail admis par lui dans son témoignage. 4o. Qu'il est bien vrai qu'il y a erreur dans la désignation nominale du lot décrit comme étant le No. 14, tandis que de fait le terrain tel que acquis par le demandeur, loué, possédé, vendu, borné, se trouve entre les lots 13 et 14, mais il n'y a eu ni erreur ni ignorance quant à la réalité de l'objet vendu, appelé le lot No. 14 Gore A. Ce que le demandeur a voulu vendre et a vendu, ce que le défendeur a voulu acheter et a acheté, c'est l'immeuble décrit dans le billet de location de gouvernement au demandeur, par bornes, tenants et aboutissants, c'est l'immeuble dont le défendeur était en possession à titre de locataire avant la vente, et à titre de propriétaire depuis la vente.

Le défendeur a accepté la garantie du demandeur pour tous troubles. Là serait son droit; mais il avoue qu'il n'a jamais été troublé en aucune manière dans sa possession, et ce depuis 9 années d'occupation. Il a eu et possède encore pleine considération pour le prix de vente, et aucun acte n'est venu troubler sa possession de cette considération.

Il est bien vrai qu'en 1866, ayant été informé de l'erreur nominale sus mentionnée au lieu de s'adresser au vendeur pour la faire corriger, et se mettre en règle, il s'est adressé au Gouvernement et a obtenu un billet de location pour ce même terrain qu'il possédait en réalité sous une désignation erronée, en vertu de l'acte de vente. Mais quand et pourquoi a-t-il ainsi agi? Il avoue lui-même à la 4ème page de son témoignage qu'il a fait cette démarche après qu'il eut eu connaissance, que de son côté, le demandeur avait pris des mesures analogues dans le but de faire rectifier l'erreur dont il pouvait se plaindre, et il l'a faite dans le but de frauder le demandeur et de lui faire une mauvaise chicane.

S'il a de fait payé le Gouvernement, il n'a fait rien de plus, que

ce à quoi il s'était obligé par l'acte de vente et l'argent frauduleusement déboursé aura servi à acquitter une dette légitime.

En possession d'un billet de location pour un immeuble d'un corps certain (car il n'a pas prouvé qu'il l'eut remis), il a voulu se donner la jouissance d'en posséder un second pour le même objet.

Il aura à payer la façon de ce caprice.

Il y a preuve du 3ème item $25, argent prêté ; mais il n'y a pas de preuve de convention de payer l'intérêt de cette somme. Il doit donc y avoir jugement en faveur du demandeur pour le montant réclamé, moins $15.54, c'est-à-dire pour $228.60, intérêts suivant les conclusions, et dépens distraits.

M. A. PLAMONDON.

N. B.— La défense a cité l'art. 1487 C. C. qui dit que toute vente par quelqu'un de la propriété d'autrui, est nulle. Cela est vrai ; mais l'article ne s'applique pas au cas actuel.

Ici le demandeur a vendu sous une dénomination erronée, ce qui lui appartenait réellement en vertu de son billet de location. De même la cause de Foulds & Laforce. 5 vol. *Revue Légale*, p. 186, citée par la défense n'est pas analogue. Dans cette cause, le vendeur n'avait aucun titre à une chose quelconque, et de plus il n'avait pas donné possession de la chose elle-même qu'il vendait.

C'est tout le contraire dans le cas actuel.

M. A. P.

Ces explications nous paraissent suffisantes au point de vue du droit et de l'équité, pour justifier la décision prononcée par la Cour de première instance, et pour la faire maintenir par ce haut tribunal.

Cependant, comme la Cour de Révision parait avoir soulevé certaines nouvelles objections, nous ajouterons quelques mots sur le mérite de la présente cause.

Ainsi que nous venons de le voir, l'action de l'appelant repose : 1o. Sur l'allégué d'un prêt de $25 fait à l'intimé par l'appelant, dans le cours de Mars. 2o. Sur un acte authentique, duement

produit, par lequel l'intimé se serait obligé de payer à l'appelant les $137.60 et intérêts réclamés.

1ere. QUESTION.

L'APPELANT DOIT-IL AVOIR JUGEMENT POUR L'ITEM DES $25 ?

Malgré que la réclamation de cette créance soit formulée d'une manière expresse, distincte et formelle dans la déclaration de l'appelant, cependant l'intimé n'en dit pas un mot dans son plaidoyer. Il ne nie pas spécialement cet item, et il ne prétend pas non plus l'avoir payé.

Or l'art: 144 C. P. C., dit: "Nulle forme particulière n'est requise pour les plaidoiries, mais tout fait dont l'existence ou la vérité *n'est pas* EXPRESSEMENT *niée* ou déclarée n'être pas connue, *est censé admis.*"

En face de cette règle de procédure, il semble que l'appelant pouvait se dispenser de toute preuve. Le silence de l'intimé comportait une admission de la dette ; ainsi le voulait la loi. Néanmoins, fort du mérite de sa cause, l'appelant a posé la question à son débiteur lui-même. Voici ce qu'à répondu l'intimé : "Le demandeur a payé pour moi vingt-quatre piastres à Magloire Sénéchal de St. Norbert pour un porc ; cela était dans le mois de Mars 1865."

Nous avons donc la preuve du prêt de $24 par l'appelant à l'intimé. Impossible de fournir une meilleure preuve, puisqu'elle vient de la bouche même du débiteur.

Il est vrai que l'intimé ajoute que l'appelant a été remboursé de cette somme, mais il ne dit pas que c'est lui qui a remboursé ce montant, ni qu'il ait eu une connaissance personnelle de tel remboursement. Il prétend seulement avoir confié $25 à un tiers pour payer l'appelant et il ne produit aucun reçu, ni le témoignage de ce tiers.

"Mais je lui ai remboursé par vingt-cinq piastres que je lui ai données quelque temps après," ajoute l'intimé dans son témoignage. "*Ce n'est pas moi même, qui lui ai donné*, mais je lui ai envoyé

par une de mes filles. " Je n'ai pas eu de reçu pour cet argent là".

La dette est donc admise, et le payement n'en est pas prouvé. Cette preuve eut-elle été faite, qu'elle ne pourrait être admise, vu que l'intimé n'a pas plaidé payement.

La Cour de Révision a fait une longue dissertation sur l'indivisibilité des aveux. Elle a prétendu que l'aveu de l'intimé ne pouvait être divisé, et que celui-ci ayant admis la dette et ayant déclaré qu'il l'avait payée, l'appelant ne pouvait bénéficier de cette preuve, autrement que comme un commencement de preuve par écrit.

Ce principe de l'indivisibilité des aveux sanctionné par les auteurs, ne semble pas être en parfaite harmonie avec l'art. 251 de notre Code de Procédure, qui déclare : " Que le témoignage d'une partie interrogée comme témoin ne peut lui servir." Le but de cet article doit être évidemment d'éviter les digressions de la partie ainsi interrogée comme témoin, en enlevant toute valeur à ces digressions.

S'il en était autrement, le droit d'examiner son adversaire comme son témoin, serait illusoire. Il suffirait de poser une question à ce témoin, pour qu'en y répondant, il ajouta soit qu'il avait payé, soit que la dette fut compensée, enfin qu'il prouva tous les moyens contenus dans son plaidoyer.

En vertu du principe de l'indivisibilité des aveux, ce témoignage deviendrait inacceptable pour celui qui l'aurait provoqué. Celui-ci serait conséquemment frustré du droit d'interroger son adversaire sur un point spécial de la cause.

Mais en admettant même le principe de l'indivisibilité des aveux, proclamé par la Cour de Révision, nous soumettons humblement qu'un pareil principe ne saurait recevoir d'application dans le cas actuel. Il ne pourrait être appliqué que si l'intimé, en admettant la dette, avait ajouté qu'il l'avait lui-même payée.

Ici, c'est tout le contraire, et c'est là où, suivant notre humble opinion, la Cour de Révision a fait erreur. L'intimé avoue n'avoir pas lui-même remboursé à l'appelant ses $24. Il va plus loin, il ajoute qu'il a envoyé l'argent par sa fille, et qu'il n'a eu aucun

reçu. Il ne montre pas avoir eu aucune connaissance de ce prétendu payement. Il ne prétend pas même que sa fille lui ait dit qu'elle avait remis l'argent à l'appelant. Est-ce là une preuve de payement ? Depuis quant une preuve secondaire est-elle admise, quand on ne démontre pas l'impossibilité de produire la meilleure preuve possible ? Si un marchand poursuit son débiteur, et si celui-ci vient plaider qu'il a remis l'argent à son voisin pour payer le marchand—sans prouver que l'argent soit parvenu au marchand, prétendra-t-on que ce soit là une preuve suffisante pour entraîner le renvoie de l'action ?

Une pareille prétention n'est pas possible. D'ailleurs la Cour de Révision a été plus loin que l'intimé ne paraissait le demander, car voici ce que dit celui-ci dans son factum en Révision : " Tant qu'à la question des $25...... il est inutile d'en parler... " si l'acte du 20 Mars 1865 est mis de côté, alors le défendeur se trouvera le créancier du demandeur pour un plus fort montant." Comme on le voit l'intimé ne conteste pas absolument notre dette, il désire surtout qu'elle soit compensée par le montant qui doit lui revenir si l'acte est annulé.

Ainsi, en prenant l'aveu de l'intimé, même tel qu'il est, dans son ensemble, il nous fourni la preuve de la dette et tout au plus de la bonne volonté de l'intimé de la payer, mais non pas que l'appelant en a été payé.

L'Appelant doit donc avoir jugement pour cette item de $24, puisqu'il a prouvé que cette somme lui était due, et que l'intimé n'a pas prouvé que l'appelant en avait été payé.

2cme. QUESTION.

L'APPELANT DOIT-IL AVOIR JUGEMENT POUR L'ITEM DE $137.60 ?

Comme nous l'avons dit plus haut, nous reclamons ce montant, comme étant la balance restant due sur le prix de la vente d'un terrain.

L'Intimé refuse de payer pour plusieurs raisons, mais qui tendent toutes au même point, c'est-à-dire qu'il n'a pas reçu de considéra-

tion pour le prix qu'il s'est obligé de payer, et que l'on reclame maintenant de lui.

Ce plaidoyer pourrait avoir une certaine valeur s'il était bien fondé en fait. Malheureusement pour l'intimé il ne l'est pas. Pour s'en convaincre il suffit d'examiner :

1o. Quel était le terrain qui devait être l'objet de la vente, la considération du prix de vente.

2o. Si ce terrain a été délivré à l'intimé.

3o. Si l'intimé a été évincé de ce terrain.

4o. Si l'intimé a été troublé dans sa possession.

1er. POINT.

QUEL ÉTAIT LE TERRAIN QUI DEVAIT ÊTRE LA CONSIDÉRATION DU PRIX DE VENTE ?

A cela, nous répondrons que c'est celui que l'intimé occupait alors de la dite vente et qu'il n'a cessé d'occuper depuis. Immédiatement après la désignation du terrain vendu, on lit dans l'acte de vente " ainsi que le tout se trouve, poursuit, comporte et étend de toutes parts, circonstances et dépendances que le dit acquéreur déclare bien connaître et comme *en étant en possession depuis deux ans.*"

Voici ce qu'on lit dans la première déposition de l'intimé.

Question.—" Quand vous avez acheté du demandeur par l'acte du 29 de Mars 1865, n'est-ce pas le même immeuble que vous occupiez alors et que vous avez toujours occupé depuis, que vous vouliez acheter ?"

Réponse.—" *C'est la terre sur laquelle j'étais, que j'avais l'intention d'acheter et que le demandeur voulait me vendre.*"

Il est évident d'après tout ce qui précède, que l'objet de la vente était le terrain occupé par l'intimé lors du dit acte de vente avant et depuis.

La Cour de Révision parait être d'une opinion contraire. Elle prétend que c'est par erreur que l'appelant a vendu à l'intimé l'immeuble alors occupé par ce dernier, et que c'était le terrain voisin savoir le lot No. 14, que l'appelant avait lui-même acquis et vou-

lait vendre. C'est là, suivant nous l'erreur de fait qui a entrainé notre défaite devant ce tribunal.

La preuve si claire et si explicite produite par l'appelant détruit entièrement cette prétention. On remarquera, en effet, que l'intimé dans son témoignage ne dit pas "c'est la terre mentionnée dans *le billet de location* que j'avais l'intention d'acheter et que le demandeur voulait me vendre" mais il dit "*c'est la terre sur laquelle j'étais que j'avais l'intention d'acheter et que le demandeur voulait me vendre;* "C'est l'étendue de terre contenue entre certains tenants et aboutissants; C'est la même terre que l'intimé occupait depuis deux ans lors du contrat. Il ne saurait s'élever l'ombre du doute sur une pareille question.

Et c'est là pourtant le nœud gordien de toute cette affaire.

Si l'appelant a vendu à l'intimé, ce que lui l'appelant voulait vendre et ce que l'intimé voulait acheter, celui-ci ne pouvait se dégager de son obligation envers l'appelant, sans mettre ce dernier en demeure de corriger toute erreur dans l'acte de vente. Il appert par l'acte de vente produit en cette cause et par la preuve, que c'est l'agent du Gouvernement qui a fait la première erreur. L'appelant désirant acheter la terre vendue plus tard par lui à l'intimé, s'adressa à l'agent des terres de la couronne, M. Pratte, qui consentit et sur payement des deniers nécessaires, lui remit un billet de location, le 16 Avril 1860. Si l'intimé s'était plaint à l'appelant, celui-ci aurait pu faire corriger l'erreur par l'agent des terres, mais loin de là, c'est l'intimé qui sans protester l'appelant, prends lui-même un billet de location du gouvernement afin de faire perdre à celui-ci son prix de vente.

Nous espérons qu'une pareille supercherie sera punie comme elle doit l'être par ce haut tribunal. Si je vends une terre valant $1000, parfaitement désignée dans sa longueur et largeur et ses tenants et aboutissants, de manière à ne laisser aucun doute sur son identité, et si je fais erreur sur le No. du lot et que je déclare que c'est le No. un au lieu du No. deux, prétendra-t-on que mon acheteur a le droit de profiter de cette erreur, d'acheter pour une bagatelle cette même terre, du propriétaire de ce lot No. un et me faire

perdre ainsi mes $1000 ! Une pareille proposition n'est pas possible, et c'est pourtant celle soutenue par l'intimée dans la présente cause.

2ème. POINT.

CE TERRAIN QUI ÉTAIT LA CONSIDÉRATION DU PRIX DE VENTE A-T-IL ÉTÉ DÉLIVRÉ A L'INTIMÉ.

L'art. 1494 C. C. dit :—Que la délivrance des choses incorporelles se fait par la remises des titres. Or par l'acte de vente, l'intimé admet avoir reçu de l'appelant le titre d'acquisition de ce dernier. D'ailleurs par le dit acte l'intimé *admet être en possession du même terrain qu'il achète et veut acheter.*

Que peut on exiger de plus en fait de mise en possession ?

3ème. POINT.

L'INTIMÉ A-T-IL ÉTÉ ÉVINCÉ DE CE TERRAIN ?

Non, et en voici la preuve dans la déposition de l'intimé lui-même.

" *Question.*—N'est-il pas vrai que vous avez toujours joui depuis au-delà de onze ans du même immeuble, que vous occupez encore maintenant et que personne autre que vous ne l'a occupé, ni en a retiré les profits ?"

" *Réponse.*—Il n'y a que moi ; c'est moi qui ai ouvert la terre et qui l'ai occupée depuis."

" *Question.*—Avez-vous toujours occupé le même immeuble que vous occupiez le 20 Mars 1865.

" *Réponse.*—Oui.

A la première page de son témoignage, l'intimé dit : "je suis encore sur la terre sur laquelle le demandeur m'a mis."

Donc l'intimé n'a jamais été évince de l'immeuble qu'il a acheté par l'acte du 20 Mars 1865.

4ème. POINT.

L'INTIMÉ A-T-IL JAMAIS ÉTÉ TROUBLE ?

Il ne parait pas, car l'intimé admet n'avoir pas cessé de jouir de

son terain depuis qu'il l'a acheté. Voici d'ailleurs ce qu'on lit dans son témoignage :

"*Question.*—N'est-il pas vrai que jamais personne n'a cherché à occuper cette terre depuis que vous l'occupez ?

"*Réponse.*—Avant d'avoir mon billet de location du Gouvernement pour cette terre là, le demandeur a essayé de l'avoir, mais il n'a pas pu réussir."

L'Intimé se plaint d'avoir payé au Gouvernement pour le fond du terrain à lui livré par l'appelant, mais il n'a fait que ce à quoi il était tenu,. Cette obligation est exprimée dans l'acte de vente et admise par l'intimé dans son témoignage.—Voici :

"*Question.*—N'est-il pas vrai que vous êtes obligé de payer au gouvernement de cette Province, tout ce qui pourrait lui être dû sur l'immeuble que vous achetiez ?

"*Réponse.*—Oui."

L'Intimé n'a donc pas été troublé en payant au Gouvernement $13 sur le prix du fond de ce terrain, puisqu'il s'était obligé expressément de payer ce montant.

D'ailleurs, eut-il un recours contre l'apppelant, que ce ne serait que pour diminuer ce montant de sur le prix de vente.

L'Appelant ayant livré à l'acheteur l'objet de la vente, cet acheteur n'ayant jamais été évincé de l'objet vendu, ni même troublé, il ne peut refuser le payement du prix de vente à son vendeur—Cela nous parait élémentaire.

L'Appelant n'était tenu qu'à la garantie légale, savoir, délivrance et garantie d'éviction. Ayant délivré l'objet vendu et l'acheteur n'ayant pas été évincé, il doit être payé de son prix de vente.

Si l'intimé était troublé dans sa possession, il ne devait pas sur simple dénonciation de troubles, abandonner son terrain, faire un marché avantageux à cet effet, puis poursuivre son vendeur pour résilier son acte de vente et se faire rembourser son argent. Le devoir d'un acheteur en pareil cas est d'appeler de suite en garantie son vendeur pour faire cessé le trouble—Ainsi le veut la loi. L'art. 1535 C. C. dit : " Si l'acheteur est troublé, ou a juste sujet

de craindre d'être troublé par une action hypothécaire *ou en revendication*, il peut différer le payement du prix jusqu'à *ce que le vendeur fasse cesser le trouble.*" Cette article ne veut-il pas dire que si l'intimé était menacé d'une action en revendication de propriété par le Gouvernement, qu'il était alors du devoir de l'intimé d'en informer l'appelant et de le mettre en demeure de faire cesser tout trouble ?

Evidemment oui. Un acheteur n'a pas le droit de transiger avec le premier individu qui fait valoir des prétentions à la propriété, et ce au détriment de son vendeur.

Dans le cas actuel, l'appelant était propriétaire de l'immeuble vendu, sauf une légère erreur dans son propre titre d'acquisition. Mais en supposant même q'il n'eût jamais été propriétaire, s'il eut été mis en demeure de corriger l'acte qu'il a consenti à l'intimé, il eut pu le devenir et en vertu de l'art. 1488 C. C. la vente devenait alors régulière.

Dans ces circonstances, nous croyons que l'appelant doit avoir jugement, non-seulement pour l'item de $24, mais aussi pour la balance dûe sur le prix de vente. Il a vendu un corps certain et déterminé. Il l'a livré. Son acheteur n'en a jamais été évincé. L'appelant doit conséquemment être payé.

L'Intimé se trouve placé dans cet alternative : Il a acheté le Gore A ou le lot No. 14. S'il prétend que l'appelant lui a vendu le Gore A, qu'il paye ce qui est reclamé de lui, car il admet avoir la possession de ce Gore. Si d'un côte, il prétend que ce n'est pas la terre qu'il occupe que l'appelant lui a vendue, mais bien le lot No. 14, car il ne plaide pas qu'il ait été empêché d'en prendre possession, ou qu'il le remette à l'appelant. Ce qu'il y a de certain c'est que l'appelant a vendu quelque chose, et qu'on ne lui a remis ni la propriété ni le prix de vente. On remarquera en effet que le jugement dont nous nous plaignons n'accorde à l'appelant ni l'immeuble qu'il a vendu, ni le prix de la vente de cet immeuble. Il lui faut pourtant un des deux.

UNE OBJECTION DE L'INTIMÉ.

L'Intimé a fait signifier à l'appelant des interrogatoires sur faits

et articles. Celui-ci n'a pas comparu. L'Intimé a fait motion en conséquence pour que ces interrogatoires fussent tenus *pro confessis*.

La Cour de première instance a renvoyé cette motion et la Cour de Révision n'a pas touché à cette partie du jugement. De sorte que l'intimé ne peut plus soulever cette objection devant ce tribunal.

Dans tous les cas ce tribunal partagerait l'opinion de la Cour Inférieure, car l'art. 221 C. P. C. dit: "Que les parties peuvent être entendues sur faits et articles *pendant l'instruction*."

Or la cause a été inscrite pour audition finale au mérite du *consentement de l'intimé* le 24 Septembre 1474, ce n'est que le 21 Décembre suivant (1874) que l'appelant a été requis de répondre sur faits et articles.

Les commentaires sont inutiles!

Dans ces circonstances l'appelant espère avec confiance que le jugement de la Cour de Révision sera cassé ou au moins modifié, et le jugement de la Cour Inférieure maintenu avec dépens.

Le tout néanmoins respectueusement soumis.

JUGEMENT DE LA COUR SUPÉRIEURE.

Siégeant à Arthabaska le 19 *Février* 1875.

La Cour, après avoir entendu les parties par leurs avocats respectifs, tant sur le mérite de la présente cause, que sur la motion du défendeur pour faire tenir les interrogatoires sur faits et articles soumis au demandeur *pro confessis*, examiné la dite motion, la procédure, les pièces produites et la preuve de record et sur le tout mûrement délibéré;

Considérant 1o. Sur la motion du défendeur présentée le vingt-quatre Décembre dernier, jour de l'audition finale au mérite pour que les interrogatoires sur faits et articles soumis au demandeur soient pris *pro confessis*; que lors de la présentation de la dite motion, l'enquête était close et l'inscription pour audition au mérite régulière, renvoie la dite action.

Et 2o. Faisant droit sur le mérite de la présente cause; Considérant 1o. que deux ans au moins avant l'acte de vente du

vingt de Mars, mil huit cent soixante et cinq, le demandeur était propriétaire, en possession en vertu d'un billet de location, d'un immeuble situé dans le douzième rang du township ne Stanfold, désigné dans le dit billet de location comme suit.

" Cent âcres de terre en superficie, faisant partie du quatorzième lot, dans le douzième rang du township de Stanfold, en la paroisse de St. Eusèbe, sur la profondeur du dit lot, d'un cordon à l'autre, tenant du côté nord-est à un nommé Wilson, tenant le lot numéro treize, et du côté sud ouest à Calixte Caouette." 2o. Qu'à la date susdite (1863) le défendeur avait loué ce terrain du demandeur, et l'avait occupé a titre de locataire, (dans ses bornes décrites, lesquelles bornes étaient et sont les bornes réelles de l'immeuble acquis et possédé par le demandeur en vertu de son dit billet de location, le connaissant bien et l'exploitant et l'améliorant jusqu'à la date ci aprés en premier lieu mentionnée.

3o. Que par acte de vente du vingt Mars mil huit cent soixante et cinq, le défendeur en pleine connaissance de cause, étant depuis deux ans en possession du terrain, sans trouble, connaissant et disant connaître les bornes et tenants et aboutissants de l'immeuble, l'acquis du demandeur tel que désigné au dit acte, et ce pour la considération mentionnée au dit acte et en la déclaration en cette cause, et qu'alors et là le billet de location obtenu par le demandeur lui a été délivré et par lui reçu et qu'il n'y a pas eu erreur sur la réalité du terraiu vendu, désigné par bornes spéciales, et possédé et exploité par lui le demandeur, depuis deux ans en vertu du bail admis par lui dans son témoignage ; 4o. Qu'il est bien vrai qu'il y a erreur dans la désignation nominale du lot, décrit comme étant le lot numéro quatorze, tandis que de fait le terrain, tel que acquis par le demandeur, loué, possédé, et vendu et borné, se trouve entre les lots Nos. treize et quatorze, mais il n'y a eu ni erreur, ni quant à la réalité de l'objet vendu, qu'il soit appelé No. quatorze ou Gore A, ce que le demandeur a voulu vendre et a vendu et ce que le défendeur a voulu acheter et a acheté, c'est l'immeuble décrit dans le dit billet de location du Gouvernement au demandeur, par bornes, tenants et aboutissants, c'est l'immeuble dont le défen-

deur était en possession à titre de locataire avant la vente et à titre de propriétaire depuis la vente.

Considérant que le défendeur a accepté la garantie du demandeur pour tous troubles, et qu'il avoue n'avoir jamais été troublé en aucune manière dans sa possession et ce depuis neuf années d'occupation; Qu'il a et possède encore pleine considération pour le prix de vente et aucun acte n'est venu troubler sa possession de cette considération;

Considérant qu'en mil huit cent soixante et six, le défendeur ayant été informé de l'erreur nominale susmentionnée, au lieu de s'adresser au vendeur pour la faire corriger, et se mettre en règle, s'est adressé au Gouvernement et a obtenu un billet de location pour ce même terrain qu'il possédait en réalité sous une désignation erronée, en vertu de l'acte et qu'il avoue lui-même à la quatrième page de son témoignage qu'il a fait cette démarche après qu'il eut eu connaissance, que de son côté le demandeur avait pris des mesures analogues dans le but de faire rectifier l'erreur dont il pourrait se plaindre, et il l'a fait dans le but de frauder le demandeur et de lui faire une mauvaise chicane:

Considérant, que si le demandeur a de fait payé le Gouvernement, il n'a rien fait de plus que ce à quoi il s'était obligé par l'acte de vente, et l'argent frauduleusement déboursé a servi à acquitter une dette légitime.

Considérant qu'il y a preuve quant au troisièms item de vingt-cinq piastres pour argent prêté, mais qu'il n'y a pas de preuve de convention de payer l'intérêt de cette somme;

Pour ces motifs, condamne le défendeur à payer au demandeur le montant reclamé en la présente action moins la somme de quatorze piastres et quarante centins, étant l'intérêt reclamé sur la dite somme de vingt-cinq piastres, savoir: la somme de deux cent vingt huit piastres et soixante centins courant, savoir: deux cent trois piastres et soixante centins pour la balance en capital et intérêts calculés jusqu'au vingt Mars mil huit cent soixante treize, du prix de vente de la terre sus mentionnée par acte de vente du vingt Mars mil huit cent soixante et cinq; et vingt-cinq piastres pour

argent prêté par le demandeur au défendeur à sa demande et réquisition, avec intérêt sur la dite somme de deux cent vingt huit piastres et soixante centins à compter du vingt septième jour de Novembre mil huit cent soixante et treize et les dépens dont distraction à Ernest Pacaud, Ecuier, procureur du demandeur.

JUGEMENT DE LA COUR DE RÉVISION,

Siégeant à Québec.

La Cour siégeant en Révision ayant examiné la procédure et la preuve de record et entendu les parties par leurs avocats sur le mérite du jugement dont le défendeur se plaint, rendu dans la présente cause par la Cour Supérieure siégeant dans le district d'Arthabaska, le dix neuvième jour de Février mil huit cent soixante quinze, et sur le tout mûrement délibéré :

Considérant que le lot de terre que le défendeur a voulu acheter et dont il a pris possession est partie du reste, ou *Gore* A, du township de Stanfold dont le demandeur n'avait jamais eu la possession, sur lequel il n'avait fait aucune amélioration, auquel il n'avait aucun titre ni aucun droit; que dans l'erreur où étaient le dit défendeur et le dit demandeur que le dit reste était le lot No. 14 dans le douzième rang du dit township pour lequel le dit demandeur avait un permis d'occupation de l'agent des terres de la Couronne, le dit défendeur a consenti à lui payer la somme de deux cent trente sept piastres et soixante centins, dont cent piastres furent payées comptant pour ses droits au lot qu'il voulait acheter comme susdit ;

Considérant que le défendeur, après avoir découvert que le terrain par lui possédé ne faisait pas partie de celui pour lequel le demandeur avait obtenu le dit permis d'occupation, a rendu le dit permis au dit demandeur et a obtenu de l'agent du Gouvernement auquel appartenait ce dit reste, un permis d'occupation en son nom pour la partie qu'il en possédait ;

Considérant que le demandeur, n'a reçu, vendu, ni livré au défendeur et que l'obligation contractée par ce dernier de lui payer la somme susdite est un *nudum factum* qui ne l'oblige pas ;

Considérant que le demandeur n'a pas d'autre preuve du prêt

qu'il allègue avoir fait au demandeur que l'admission faite en justice par le dit défendeur et que tout en faisant l'admission de l'emprunt allégué, le dit défendeur jure en même temps qu'il a rendu ou remis peu de temps après au dit demandeur, la somme qu'il reconnait avoir ainsi empruntée, que vû la connexité des faits, l'aveu du dit défendeur ne peut pas être partagé ;

Considérant que pour les raisons susdites, l'action du dit demandeur aurait dû être renvoyée et qu'il y a erreur dans le jugement rendu le dix neuviéme jour de Février mil huit cent soixante et quinze, par la Cour Supérieure, siégeant à Arthabaska, et condamnant le dit défendeur à payer au dit demandeur la somme de deux cent vingt huit piastres et soixante centins avec les intérêts tel qu'y énoncé et les dépens, le dit jugement est infirmé, et l'action du dit demandeur est renvoyée avec dépens contre le dit demandeur, tant en première instance qu'en Révision, ceux en premières instances distraits en faveur de M. Crépeau, Procureur du dit défendeur.

MOYENS DE L'INTIMÉ.

L'action du demandeur et appelant avait d'abord été maintenue par la Cour Supérieure à Arthrbaska ; mais ce jugement a été infirmé par la Cour de Révision à Québec.

Ce jugement était unanime, mais l'appelant n'en est pas satisfait et pense qu'il sera plus heureux devant cette Cour.

La première, ou plutôt la seule question qui se présente, en cette cause, est celle-ci : A se trouve porteur d'un billet de location pour 100 acres de terre dans un certain lot sur lequel il n'a pas même mis les pieds. B est en possession d'un certain morceau de terrain dans le même rang. A lui dit que c'est son terrain ; B le croit et le lui achète ; quelque temps après il se découvre que les parties se sont trompées ; que le terrain sur lequel B se trouve n'est pas le terrain appartenant à A : l'erreur est reconnue et admise de part et d'autre, B remet le billet de location qu'il avait eu de A et ce dernier de suite fait des marches avec celui qui se trouve être de fait en possession de 100 acres de terre. A dans ce cas peut-il faire payer à B la balance sur le prix du terrain?

La Cour Inférieure a répondu oui : mais nous soumettons hum-

blement qu'il y une erreur inexplicable et incompréhensible dans ce jugement.

Les faits de la cause tels que constatés au dossier sont en résumé les suivants :

Le demandeur et le défendeur sont tous deux colons dans nos townships. Le demandeur qui demeure à St. Norbert d'Arthabaska, était cependant porteur d'un billet de location pour 100 acres de terre dans le 14ème lot, 12ème rang du township de Stanfold.

Le défendeur désirait s'établir à Stanfold, de là convention entre eux ; le défendeur achète alors verbalement, paie cent piastres en à compte et le demandeur s'en va le mener sur un terrain lui disant que c'était son lot, et le défendeur commence ses défrichements. Deux ans après, savoir, le 20 Mars 1875, un acte notarié fût consenti, confirmant vente et paiement antérieurs.

Dans l'automne de la même année, on eut besoin dans le rang de faire vérifier les lignes et la position des lots de chacun.

L'arpenteur Gagnon se rendit sur les lieux et là on découvrit, par les poteaux et lignes, que le défendeur au lieu d'être sur le lot No. 14, se trouvait dans le Gore A de Stanfold, qui se trouve entre les lots 13 et 14.

De suite le défendeur s'en va en prévenir le demandeur, qui reconnait et confesse l'erreur commise. accepte et reprend le billet de location qu'il avait autrefois fourni au défendeur et va trouver Roux, celui qui de fait se trouvait à occuper son terrain pour faire des marchés avec lui. Ils partent ensemble pour venir consulter l'avocat Talbot, sur la valeur du billet de location. Le demandeur dit à Roux de rester sur son terrain, s'il veut ; sur ce le défendeur en 1866 prend son titre direct du gouvernement.

Chose étrange, après un silence de huit ans, le demandeur s'avise de nous poursuivre pour cette balance de prix stipulé et intérêts, plus $25 pour argent prêté, dit-il.

A cette action le défendeur plaide les faits ci-dessus exposés, et demande le prononcé de la nullité de cet acte reconnu huit ans auparavant, et le débouté de l'action.

Le demandeur a parfaitement compris sa fausse position, et, dans sa réponse spéciale, il essaye de s'en retirer en disant, que l'erreur n'était que nominale, que le défendeur a eu ce qu'il voulait acheté, que le demandeur avant les marchés avec le défendeur avait fait des amélioration pour au-delà de $200 sur ce terrain, qu'avant la vente le défendeur était locataire du demandeur pour ce terrain.

La contestation liée, les parties procédèrent à leur enquête respective.

Le défendeur soumet humblement que le demandeur n'a aucunement justifié sa réponse spéciale et que le seul témoin qu'il a fait entendre, le défendeur ne fait au contraire qu'affirmer la position du dit défendeur.

Dans son enquête, au contraire, le défendeur prétend humblement avoir prouvé au delà de tout doute sa défense, ce dont on peut se convaincre en référant aux témoignages de Louis Dion, Eusèbe Bernier Azade Roux savoir: 1o. que quand le défendeur est arrivé là, c'est lui qui a abattu le premier arbre: 2o. que dans l'automne 1865, en relevant les lignes et poteaux on a découvert cette erreur; 3o. que le défendeur en a notifié le demandeur, qui a admis l'erreur, a repris son billet de locataire et est entré en marché avec Roux le véritable détenteur des 100 acres du demandeur; 3o. que postérieurement enfin, savoir, en 1866, le défendeur a été obligé d'acheter le terrain qu'il occupait ainsi depuis quatre ans dans le Gore A, du véritable propriétaire, savoir du Commissaire des Terres de la Couronne.

Eh! bien nonobstant cette preuve qui est en toute lettre au dossier, le défendeur a été condamné à payer au demandeur la balance dû de la vente stipulé ! ! !

Ainsi le défendeur ne craint pas de répéter que dans ce jugement il y a erreur, et que cette action aurait dû être déboutée, comme de fait elle l'a été par le jugement de la Cour de Révision.

En face de ces faits si clairement prouvés, il est évident que le défendeur n'a eu aucune valeur, aucune considération pour l'acte du 20 Mars 1865; que cette erreur facile du reste à concevoir

dans les terres en bois de bout, a été reconnue et admise par les parties ; que le défendeur quand il a accepté le transport du billet de location du demandeur, croyait réellement qu'il pourrait lui être de quelqu'utilité pour l'obtention des Lettres Patentes, lequel billet se trouvant à n'avoir aucun rapport avec le terrain du défendeur a été repris par le demandeur, ce dernier consentant par ce fait à considérer l'acte du 20 Mars nul et non avenu ; que le défendeur ne tient pas son titre du demandeur, mais bien du gouvernement, de qui il a acheté son terrain en 1861 ; qu'enfin le demandeur n'ayant jamais fait aucune amélioration sur ce terrain, n'ayant aucun droit au fonds, n'a rien vendu, n'a rien pu vendre au défendeur et ce dernier n'a rien à lui payer, mais au contraire a droit au remboursement de $100 qu'il lui a payée et des intérêts ; Code Civil, art. 1485, *Revue Légale* Vol. 5, page 186.

Le défendeur admet bien que le demandeur aurait droit à quelque chose, si de fait le demandeur avait, comme il le prétend, avant cette vente, fait des impenses sur ces 100 acres de terres, car alors le défendeur aurait réellement reçu quelque chose d'appréciable, une valeur, mais dans le cas actuel, tel n'a pas été le cas, le demandeur n'a transporté qu'un papier qu'il a ensuite repris. On ne peut certainement alors prétendre qu'il n'y a eu qu'une erreur nominale entre les parties, mais sans aucune conséquence.

Dans la preuve du défendeur il se présente une autre question : celle des interrogatoires sur faits et articles soumis au demandeur auxquels il n'a pas répondu, mais que la Cour Inférieure a refusé illégalement de déclarer *pro confessis*.

L'article 221 C. P. C. dit que l'on pourra interroger toute partie durant l'instruction sans la retarder non plus que l'audition.

L'affidavit qui accompagne la motion donne un précis des raisons pourquoi cette motion aurait dû être accordée. En effet, les parties en cette cause, le 24 Septembre, procédaient à leur enquête et devaient plaider leur cause le 25, lorsque le défendeur et son procureur furent informés à l'enquête que le demandeur était parti pour les Etats-Unis ; de suite le défendeur suspend son enquête et au lieu de plaider la cause le 20, il adopte des procédés pour avoir,

un cautionnement pour frais, qui a été accordé; au lieu de fournir un cautionnemet, le demandeur est revenu au pays et aussitôt son retour le défendeur le fait assigner sur faits et articles; il en avait le droit, son enquête n'était pas close, n'était pas déclarée telle, mais au contraire n'était que suspendue et c'est tellement le cas, que le 25 de Décembre on a produit, de consentement à l'enquête, des documents. Le défendeur était donc durant l'instruction et certainement ne voulait pas la retarder.

Si le demandeur se fut senti capable de répondre avantageusement, il serait bien venu, ayant été assigné *personnellement* et ne demeurant qu'à une distance de *cinq* milles, mais il n'a pas osé affronter l'œil sévère de la justice.

Nous espérons donc aussi que cette motion sera accordée; ce qui fait que s'il y avait quelque chose d'incomplet dans la preuve du défendeur, ces défectuosités se trouvaient couvertes par l'admission des interrogatoires.

Nous ne pouvons terminer ce factum sans attirer l'attention sur les étranges erreurs de faits commises par la Cour Supérieure à Arthabaska, dans les considérants du jugement; il y en a plusieurs, mais nous ne parlerons que de deux: 1o. quand le savant juge dit que le défendeur a occupé la terre comme logataire du demandeur pendant deux ans; 2o. que le défendeur a agi frauduleusement vis-à-vis du demandeur! !

Le dépouillement du dossier démontre qu'il n'y a aucun fondement dans ces imputations et qu'au surplus, s'il y a eu quelqu'un de fraudé, c'est bien Dion et non Roy.

Pour toutes ces raisons, nous soumettons humblement que Roy n'ayant rien vendu, Dion n'a rien à lui payer et que le jugement de la Cour de Révision devrait être confirmé avec dépens.

Le tout respectueusement soumis.

JUGEMENT.

La Cour, après avoir entendu les parties, par leurs avocats respectifs, sur le mérite, examiné tant le dossier de la procédure en Cour de première instance, que les Griefs d'appel produits par le

dit appelant et les réponses à iceux et sur le tout mûrement délibéré :

Considérant qu'il n'y a pas mal jugé dans le jugement rendu par la Cour Supérieure pour le Bas-Canada siégeant en Révision à Québec le troisième jour de Novembre mil huit cent soixante quinze et dont est appel, confirme le dit jugement avec dépens contre l'appelant en faveur de l'intimé.

Et la Cour ordonne le renvoi du dossier à la dite Cour Supérieure, à Arthabaskaville.

Dissentientibus : L'Honorable Juge MONK.
L'Honorable Juge SANBORN.

ERNEST PACAUD,
Pour l'Appelant.

FELTON & CRÉPEAU,
Pour l'Intimé.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

QUÉBEC, 6 MARS 1877.

Coram MONK, J. RAMSAY, J. SANBORN, J. TESSIER, J.

No. 15.

ETTA CARPENTER *et vir*.

(*Défendeurs en Cour Inférieure*,)

APPELANTS,

&

MICHEL DERY *et ux*.,

(*Demandeurs en Cour Inférieure*,)

INTIMÉS.

JUGÉ : Qu'un créancier d'une rente emphytéotique peut poursuivre en déclaration d'hypothèque le représentant de l'adjudicataire de l'immeuble qui est hypothéqué pour la sûreté du paiement de cette rente, si la vente du Shérif a été faite sujette à cette rente, quoique le contrat de vente du Shérif ne fasse pas mention de la rente, et qu'en ce cas le contrat de vente sera déclaré faux.

Le présent Appel soumet à la considération de cette Honorable Cour, certains jugements rendus dans la Cour Supérieure, siégeant à Québec, dans une action hypothécaire instituée par les intimés contre Etta Carpenter, un des appelants, comme propriétaire de certains immeubles, le second appelant son mari n'intervenant à cette action que pour assister son épouse.

Cette action était fondée sur un acte de vente, "*cession et transport*" en date du 8 Septembre 1812, par lequel un nommé Borgia et son épouse cédèrent à Joseph François Perreault le terme inexpiré d'un bail emphitéotique fait le 30 Mai 1790 par les Dames religieuses, les Urselines de Québec, à un nommé Ignace

Beaupré lequel bail devait expirer le 1er Mai 1869 et fut fait moyennant une rente annuelle de £6-0-0 payable le premier Novembre de chaque année. Les conclusions de la déclaration des intimés, portaient que les immeubles devaient être déclarés affectés et hypothéqués pour le paiement, de la dite rente; et pour continuation du susdit paiement la somme demandée était de $144.00 pour six ans échue le 1er Novembre 1873. Les appelants plaidèrent à cette action, que les propriétés que l'on cherchait à faire déclarer hypothéquées, avaient été acquises, par la dite Etta Carpenter en deux parts en différents temps; le premier lot No. 1 par acte d'achat de William Dinning en date du 3 Novembre 1868, et dûment enrégistré le 4 du même mois 1868; le dernier lot No. 2, par un second acte d'achat de certaines personnes commerçant ensemble sous la raison de Dinning & Webster, le 7 Juin 1873, et enrégistré le 5 Février 1874.

Le second plaidoyer prétendait que William Dinning avait acquis la propriété en premier lieu mentionnée par un acte de vente de John Walker, le 11 Janvier 1867, enrégistré le 15 Janvier 1868 et que le dit John Walker l'avait acquise le 28 Avril 1857 à une vente *par le Shérif* faite sur Thomas Beston, et que le dit acte du Shérif daté du 8 Juin 1857 *fut enrégistré* au long le 15 Janvier 1867.

Et quant au lot No. 2; que les dits Dinning & Webster l'avait acquis de William Walker, syndic à la faillite de Walker et Henderson, le 18 Juillet 1866, dont l'acte avait *été enrégistré* au long le 21 Juillet 1866.

Que quant au premier lot, l'appelante Etta Carpenter l'avait, par elle-même et ses auteurs William Dinning et John Walker, possédé depuis le 8 Juin 1860, formant un laps de temps excédant dix années, et que par l'enrégistrement au long de la vente du Shérif à John Walker, elle avait acquis la décharge des hypothèques réclamés par les intimés, si toute fois ces hypothèques avaient jamais existé sur le dit lot. Que quant la seconde propriété, le lot No. 2, elle avait aussi été déchargée de la dite hypothèque si elle en avait déjà été affectée, par la vente faite par le syndic officiel Wil-

liam Walker à Dinning & Webster et l'enrégistrement fait longtemps après l'acte de vente.

Les intimés répliquèrent spécialement à ce plaidoyer, alléguant que le 8 Mai, 1852, Jacques Blanchard, propriétaire de l'immeuble complet comprenant les deux lots, reconnut la dite rente et vendit la propriété à Thomas Ruston comme y étant assujettie. Que cette propriété fut ensuite prise en exécution et saisie entre les mains de Thomas Ruston, et vendue le 13 Décembre 1856, en deux lots Nos. 1 et 2. Qu'avant la vente l'intimé avait filé une opposition à la dite vente, et de consentement, la propriété fut vendue sujette à cette rente.

Que le lot No. 1 fut adjugé au dit John Walker, et le lot. No. 2 à Walter C Henderson; les deux lots étant assujettis à la dite rente.

La réponse spéciale alléguait de plus que, quoiqu'il fut vrai que le contrat donné par le Shérif ne faisait pas mention de la rente, par suite d'une erreur cléricale, les intimés ne sauraient souffrir de cette erreur.

Que le dit John Walker avait payé la rente aux intimés jusqu'au 1er Novembre 1867 et qu'il avait vendu à William Dinning, le 11 Janvier 1867 a la charge de payer toutes les rentes.

Que la dite Etta Carpenter n'avait pas possédé la dite propriété pendant dix ans, et qu'elle ne pourait pas joindre à sa possession celle de John Walker parce qu'il avait entrepris de payer la rente, ce qu'il avait fait jusqu'au 1er Novembre, 1869.

Que le lot No. 2, fut aussi acquis à la dite vente faite par le Shérif sujet à la dite rente du 18 Juin, 1859.

Que l'acte de vente du 18 Juillet 1870, par le dit William Walker syndic à la succession de Dinning & Webster, est nul, parceque les formalités requises par la loi n'y furent pas observées.

Que le syndic officiel n'a pas publié la dite vente pendant quatre mois, et il ne parait pas qu'il ait été autorisé à le publier pendant un plus court espace de temps, et qu'il n'ait jamais obtenu de certificat du Régistrateur avant de procéder à la dite vente, ou n'ait jamais donné avis de la dite vente aux intimés.

Cette Honorable Cour n'est pas appelée à adjuger d'après la validité des procédés ayant rapport au lot No, 2. La Cour Inférieure n'a rien adjugé sur cette matière, la seule question soumise par les parties est celle soulevée par l'acte de vente du Shérif, en autant qu'il affectait le lot No. 1.

Les appelants répondirent en droit à cette partie de la réponse spéciale des intimés à l'exception perpétuelle que l'enrégistrement au long de le vente du Shérif avait l'effet de décharger la propriété des hypothèques.

Les moyens de la réponse en droit étaient :

1o. Parce qu'il est établi que les faits allégués ont eu lieu à des époques antérieures à l'achat de l'appelante, et il n'est pas démontré qu'elle y ait pris part ou qu'elle fut liée par ces faits.

2o. Parceque, défaut que les appelants alléguent que l'enrégistrement au long de l'acte de vente du Shérif est en loi équivalent à l'enrégistrement d'un certificat de décharge de l'hypothèque reclamée ; n'est pas une réponse, de dire que l'acte du Shérif *aurait du faire mention* de la rente.

3o. Parceque l'appelante voyant que l'acte enrégistré du Shérif ne faisait *pas mention* de la dite rente, justifiable d'acheter la propriété d'après les termes mentionnés dans l'acte.

4o. Parceque ce n'est pas répondre au plaidoyer de l'appelante, que d'alléguer que ses auteurs ont admis l'existence de la rente.

5o. Parceque l'appelante a droit de considérer sa responsabilité par rapport à la dite propriété, d'après ce qui est mentionné dans l'acte du Shérif.

La Cour après avoir entendu les parties sur cette exception, ordonna *un avant faire droit.* Subséquemment les intimés demandèrent la permission de procéder par inscription de faux contre le dit acte enrégistré du Shérif dont une copie avait été filée en cette cause par l'appelante, et la permission fut accordée, malgré les objections et les protestations des appelants, mentionnées dans leur exception à la réponse spéciale des intimés, les appelants déclarèrent qu'ils avaient l'intention de faire usage du dit acte, que l'on avait attaqué, la minute fut déposée et le procès-verbal en fut fait, les moyens

d'inscription de faux furent produits avec leurs réponses la preuve fut aussi produite et la cause soumise, pour être entendue sur le mérite de la dite inscription de faux et le 8 Juillet 1876 : La Cour Inférieure prononça le jugement suivant ;

Présent : L'Honorable Juge ANDRÉ STUART.

" Considérant que les demandeurs *en faux* ont pleinement établi, que la vente par le Shérif dans la cause de Walker *vs.* Ruston au dit John Walker et à Walter C. Henderson, fut faite sujette à l'opposition *afin de charge* des dits demandeurs *en faux* en cette cause reçue et admise demandant que la dite vente fut faite sujette au paiement d'une somme annuelle de six louis à eux les dits opposants."

" Considérant que le Shérif, dans son retour sur le bref d'exécution dans la dite cause de Walker *vs.* Ruston établit que la dite vente fut faite sujette à l'*opposition afin de charge* des dits demandeurs, et que le titre du Shérif au dit John Walker produite en cette cause et le régistre où a été pris ce titre ne fait aucune mention de la dite opposition afin de charge; La Cour maintient l'inscription en faux, et en conséquence déclare le dit titre du Shérif au dit John Walker filé en cette cause et son original renfermé dans le le dit régistre, nul et de nulle valeur, le tout avec dépens, contre le défendeur *en faux*, *distraits* à Mrs. Talbot & Tousignant, avocats des demandeurs *en faux*."

Par ce jugement, la Cour Inférieure déclare que l'original de l'acte de vente qui se trouve au régistre et sa copie sont nuls et sans valeur.

Ainsi en n'adjugeant pas directement sur la question que les appelants ont soulevé par leur repose en droit sur laquelle elle ordonna *un avant faire droit*, et en rejetant leur objections sur la validité des moyens de faux par lesquelles ils prétendaient qu'il leur importait peu que le Shérif eût fait des erreurs parce qu'ils avaient acquis la propriété sur la foi de la vente du Shérif enrégistrée longtemps après et que la loi déclare équivalente à l'enrégistrement d'un certificat de décharge de tous les droits qui sont acquittés par de telles ventes, la Cour par son jugement qui a l'effet de rejeter

l'acte sur inscription de faux suivant le record de la cause, évite de donner une décision directe sur la véritable question sur laquelle repose la défense de l'appelante, à savoir l'effet de l'acte du Shérif enrégistré longtemps après sa passation, quant aux hypothèques qui n'y sont pas mentionnées.

La question soumise par les plaidoyers des appelants était de savoir si l'erreur contenue dans l'acte de vente tel qu'enrégistré, avait créé une nullité que l'on pourrait opposer à une tierce partie qui acquerrait une propriété de l'adjudicataire ou d'une personne qui l'aurait acheté de lui. Si vraiment il en était ainsi, il paraitrait que tout l'effet et l'utilité de l'enrégistrement que la loi exige serait détruits.

Le seul but de l'enrégistrement est de rendre public le contenu des documents enrégistrés.

S'il est permis à une partie d'opposer à l'autre qui a acheté un immeuble sur la foi des faits allégués dans l'acte du Shérif, tel qu'enrégistré des omissions ou erreurs du Shérif, et ainsi rendre l'acheteur responsable des hypothèques qui ne sont pas mentionnées dans l'acte et qui devraient êtrepurgées par la vente du Shérif; nul individu ne serait en sûreté en transigeant avec un autre sur la garantie d'un acte enrégistré.

Si le Shérif par inadvertance fait enrégistrer un acte de vente qui omet d'établir les affaires d'une propriété, une tierce partie à laquelle on ne peut imputer aucun blâme qui achèterait cette propriété en se fiant sur les dispostions de l'acte ainsi enrégistré ne devrait pas être responsable, ou souffrir de ces omissions du Shérif. Si quelqu'un devait souffrir des actes de commission ou d'omission, ce devrait être celui qui aurait requis le Shérif de préserver l'hypothèque en la mentionnant dans l'acte de vente de la propriété.

N est ce pas à celui qui a une hypothèque à préserver de voir si acte enrégistré du Shérif en fait mention ?

La loi requiert l'enrégistrement et si l'hypothèque est perdue par le défaut du susdit enrégistrement par la négligence du Shérif,

le créancier hypothécaire devrait avoir son recours contre la partie en défaut.

On ne doit pas supposer que la loi a l'intention d'obliger celui qui achète, sur la foi de l'acte enrégistré du Shérif, de s'assurer des actes du Shérif par rapport à l'adjudication de la propriété, et des conditions de l'adjudication autres que celles contenues dans l'acte enrégistré.

L'enrégistrement de la vente du Shérif est requis dans le but exprès de rendre les futurs acheteurs aux créanciers hypothécaires, capables de s'assurer des charges sur la propriété. L'intention de la loi est la publicité et la spécialité de ces charges, ce qui est en vérité la base de tout enrégistrement.

Dans le cas présent, l'appelante trouva son vendeur en possession ouverte et publique d'un immeuble et vit aussi que son titre est une vente du Shérif enrégistrée, qui ne fait aucune mention de l'hypothèque réclamée par les intimés. Sachant que la loi requèrait l'enrégistrement des hypothèques conventionnelles, à défaut de quoi, ces hypothèques demeurent inefficaces contre les acheteurs *bona fide*, elle acheta et paya la propriété.

Maintenant non seulement l'hypothèque des intimés n'est pas enrégistrée, mais un titre du Shérif qui a l'effet de décharger la propriété et qui se trouve au bureau d'enrégistrement montre, en ne la mentionnant pas, que l'hypothèque avait cessé d'exister, autrement l'enrégistrement serait nuisible et deviendrait un piége à ceux qui désireraient transiger sur cette propriété.

L'expression du Code (Art. 2157) semble concluante contre la réclamation de l'intimé, et son texte parait bien intelligible, aussi les appelants se reposant sur les dispositions expresses de la loi sont informés que cette loi ne lie pas leurs adversaires, les intimés, et que l'effet du jugement dont on se plaint, est que la copie de l'acte de vente par le Shérif, enrégistré et filée en cette cause doit être considérée comme rejetée comme fausse, et les appelants sont ainsi privés de tous les avantages provenant de son enrégistrement et aissi la conséquence du jugement qui décide que l'enrégistrement de l'acte n'a aucun effet, quoique la loi déclare qu'il aura l'effet de dé-

charger la propriété de son hypothèque, et cela quoiqu'il soit prouvé et admis par le jugement lui-même, que la copie enrégistrée est une vraie copie de l'original des actes du Shérif qu'il tient dans son bureau.

Les appelants espèrent que le jugement de cette Honorable Cour les relevera des conséquences dont ils ont eu à souffrir, par la décision de la Cour Inférieure et renversera cette décision, avec dépens en leur faveur.

MOYENS DE L'INTIMÉ.

Le présent appel est d'un jugement rendu par la Cour Supérieure, le 8 Juillet dernier, déclarant faux un contrat du Shérif de ce district, daté du 8 Juin 1859.

En 1874, les intimés ont porté une action, hypothécaire et en passation de titre nouvel contre les appelants, détenteurs d'un immeuble affecté au paiement d'une rente annuelle de £6 0 0 en faveur des intimés, et dont le titre de créance remonte à 1812.

Les appelants ont rencontré cette action, entre autre, par une Exception, dans laquelle ils invoquaient un contrat du Shérif de ce district, octroyé à John Walker, un de leurs auteurs, en date du 8 Juin 1859, comme ayant eu l'effet de purger les droits hypothécaires des intimés. Ceux ci répondirent à cette défense, par réponses spéciales, que ce contrat avait été accordé à John Walker par suite d'une vente judiciaire faite en 1857, dans une cause de Walker *vs.* Ruston; qu'a cette vente, ils avaient fait une opposition afin de charge, et que la vente avait été faite à la charge de leur rente annuelle de £6 0 0; que si le contrat du Shérif n'en faisait pas mention, c'était dû à une faute ou erreur cléricale du Shérif, mais que cela ne changeait ni les conditions de la vente ni la vente elle-même, qui avait eu lieu plus de deux ans auparavant; que John Walker avait acquis l'immeuble en question à la charge expresse de la dite rente et qu'il l'avait toujours payée jusqu'à ce qu'il eut revendu l'immeuble en 1867. Mais, avant de passer outre, les intimés s'inscrivirent en faux contre le contrat du Shérif sur lequel les appelants appuient leur défense, et c'est le mérite de cette inscription de faux qui fait le sujet du présent appel.

Par leurs moyens de faux, les intimés prétendent que le contrat du Shérif est faux pour les raisons suivantes :

1o. Parcequ'il n'est pas conforme aux conditions de la vente ;

2o. Parcequ'il ne mentionne pas que la vente a été faite à la charge de la rente de £6 0 0 des intimés tandis que toutes les procédures du Shérif le constatent ;

3o. Parcequ'il ne mentionne pas tout le prix d'adjudication ;

4o. Parcequ'il ne mentionne pas toutes les obligations contractées par l'adjudicataire.

A ces griefs, les appelants ont répondu négativement, mais n'ont aucunement cherché à démontrer la validité de leur titre.

La preuve faite par les intimés consiste dans les copies certifiées du Procès-Verbal de saisie, bref de saisie et rapports du Shérif, de l'opposition afin de charge des intimés (pièces A, et B, des demandeurs en faux), et dans les témoignages de John Von Exter, député Shérif, et Benjamin Gale, écrivain à l'emploi du Shérif et qui a lui-même écrit le contrat argué de faux. Les appelants n'ont rien prouvé.

De cette preuve ressortent les faits suivants, et qui ont établi la fausseté du contrat du Shérif à la satisfaction de la Cour Supérieure, savoir : qu'avant la vente faite par le Shérif, dans la cause de Walker *vs.* Ruston, les intimés ont fait leur opposition afin de charge ; que les Procureurs des parties en la dite cause y ont acquiescé ; que la vente a eu lieu sujette à la rente des intimés et que le Shérif a constaté tous ces faits dans ses procédures ; que lorsque le contrat du Shérif a été octroyé à John Walker, l'adjudicataire, l'écrivain qui l'a rédigé (le témoin Gale) a omis, par suite d'une erreur qu'il explique, d'y insérer la charge de la rente des intimés ; que l'immeuble avait alors été vendu en deux lots sujets aux mêmes charges ; que dans le contrat du lot No. 2, adjugé à W. C. Henderson (pièce C des demandeurs en faux), la charge de la rente des intimés est mentionnée, et que dans le contrat du lot No. 1, adjugé à J. Walker, cette charge ne s'y trouve pas mais qu'elle devrait y être comme dans le contrat du lot No 2, vu que

les deux lots avaient été vendues en même temps, aux mêmes charges et conditions.

Satisfaite de cette preuve, la Cour, présidée par l'Honorable juge Stuart, rendit le jugement suivant:

La Cour, après avoir examiné les pièces et la preuve du dossier et entendu les parties par leurs avocats respectifs, sur le mérite de *l'inscription de faux* faite dans la présente cause;

Considérant que les demandeurs *en faux* ont pleinement établi que la vente par le Shérif dans la cause de Walker *vs.* Ruston au dit John Walker et à Walter C. Henderson, fut faite sujette à l'opposition à fin de charge des dits demandeurs *en faux* en cette cause reçue et admise, demandant à ce que la dite vente fut faite sujette au paiement d'une somme annuelle de six louis à eux les dits opposants.

Considérant que le Shérif dans son retour sur le bref d'exécution dans la dite cause de Walker *vs.* Ruston, établit que la dite vente fut faite assujettie à l'*opposition afin de charge* des dits demandeurs, et que le titre du Shérif au dit John Walker produit en cette cause, et le régistre d'où a été pris ce titre, ne fait aucune mention de la dite opposition *afin de charge.*

La Cour maintient la dite *inscription en faux;* en conséquence déclare le dit titre du Shérif au dit John Walker filé en cette cause et son original renfermé dans le dit régistre, nul et de nulle de valeur, le tout avec dépens contre les défendeurs en faux, etc., etc.

JUGEMENT:

La Cour de Notre Dame la Reine siégeant maintenant ici, après avoir entendu les appelants et les intimés par leurs avocats respectifs, examiné tant le dossier de la Procédure en Cour de première instance, que les griefs d'Appel produits par l'appelant et les réponses à iceux, et sur le tout mûrement délibéré: Considérant qu'il n'y a pas mal jugé dans le jugement rendu par la Cour Supérieure pour le Bas-Canada, siégeant à Québec, dans le district de Québec le huitième jour de Juillet, mil huit cent soixante et seize et dont

est Appel, confirme le dit jugement, avec dépens en faveur des Intimés contre le dit appelant.

Dissentiente l'Hon. Juge SANBORN.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

QUÉBEC, 6 MARS 1877.

Coram DORION, J. EN C. MONK, J. RAMSAY, J. ET TESSIER, J.

LA CORPORATION DE ST. GABRIEL-OUEST,

(*Défenderesse en Cour Inférieure,*)

APPELANTE,

&

JOHN HOLTON,

(*Demandeur en Cour Inférieure.*)

INTIMÉ.

Action pétitoire contre une Corporation Municipal pour obtenir le terrain d'un chemin ouvert illégalement.

MOYENS DE L'APPELANTE.

Le 9 Septembre 1875 l'intimé institua une action *pétitoire* contre l'appelante, alléguant que l'appelante avait dans le mois de Juin 1875 illégalement ouvert sur sa terre un chemin, d'une longueur d'environ dix arpents, à partir de laligne du côté Est jusqu'à celle du côté Ouest de sa propriété, et que pour cela elle avait fait creuser une tranchée d'un demi pied à trois pieds de profondeur, et de quinze pieds de large; divisant sa ferme en deux parties entre lesquelles l'appelant avait ainsi rendu impossibles les communications nécessaires à la culture; qu'elle avait abattu ses clôtures et détruit sa moisson; qu'elle avait ouvert et maintenu le dit chemin comme chemin municipal sans droit et qu'elle avait détenu le terrain occupé par le dit chemin en lui causant un dommage de $600,

et il concluait à ce qu'il fut déclaré seul propriétaire de la dite ferme, que l'appelante fut condamnée à fermer le chemin, à remplir la tranchée, et à remettre le terrain dans son ancien état et si elle s'y refusait il put lui-même être autorisé à l'y remettre aux frais de l'appelante et que celle-ci fut deplus condamnée à lui payer une indemnité de $600.

L'Appelante plaida à cette action; 1o. par une *défense en fait;* Qu'elle n'a jamais possédé le chemin ni molesté le demandeur; 2o. par une Exception Perpétuelle. Que le chemin fut légalement ouvert comme chemin de traverse à l'exception des huit arpents qui se trouvent du côté Est, et que pour ces huit arpents l'intimé avait déjà obtenu un jugement dans une cause qu'il avait instituée contre William Aikins, un des employés de l'appelante, lequel jugement déclarait que le chemin avait été illégalement ouvert et l'indemnisait des dommages dont il se plaint dans la présente action. Qu'avant l'institution de la présente action il avait repris possession du terrain traversé, par le chemin en question, qu'il n'était pas molesté par l'appelante qui ne réclamait pas le dit terrain et il n'avait aucun motif d'intenter cette action. L'intimé ayant répliqué généralement à ces plaidoyers, les parties procédèrent à la preuve, et le 26 Mai 1876 le jugement final dont est maintenant appel, fut rendu dans les termes suivant:

Présent: l'Honorable William Collis Meredith, Juge-en-Chef.

" La Cour après avoir vu et examiné les procédés et la preuve du dossier et entendu les parties par leurs avocats respectifs sur le mérite de la cause;

" Considérant, quoiqu'il appert par la preuve sur cette cause que la défenderesse a fait faire un chemin d'environ huit arpents de long sur la terre du demandeur, tel que mentionné dans sa déclaration; qu'il appert aussi que le demandeur a institué une action en cette Cour contre William Aikins, un des employés de la défenderesse pour ouvrir le dit chemin et que par un jugement rendu dans la dite action le 19 Février 1875, le demandeur a recouvré contre le dit Aikins la somme de vingt dollars, étant pour une partie

des dommages pour lesquels le demandeur conclut à la condamnation de la défenderesse dans la présente cause ;"

"Considérant que le dit jugement, ainsi rendu, fut confirmé par un jugement de la Cour du Banc de la Reine en date du 7 Septembre 1875, et que, dans et par le dit jugement de la Cour du Banc de la Reine, il fut déclaré que la municipalité, la défenderesse en la présente cause ; " n'avait aucun droit d'avoir le chemin dont il est question en cette cause sur la propriété de l'appelant (le demandeur dans la présente cause), sans avoir au préalable observé les formalités requises par le Code Municipal du Bas-Canada," et que dans et par le dit jugement de la Cour d'Appel, il était de plus déclaré que la dite municipalité (la défenderesse en cette cause) n'avait pas observé les formalités requises, avant d'ouvrir le dit chemin ;

"Considérant que la présente action a été instituée deux jours après la reddition du dit jugement de la Cour du Banc de la Reine ; Considérant aussi que le demandeur avait en tout temps préalablement, au dit jugement de la Cour d'Appel protesté contre les procédés de la défenderesse par rapport au dit chemin et n'en avait jamais abandonné la possession à la défenderesse ; mais qu'au contraire, il avait de temps à autre exercé des droits de propriété et de possession par rapport au dit chemin ;

"Considérant qu'au temps de l'institution de cette action la défenderesse n'était pas en possession, n'occupait pas et ne prétendait pas occuper ou être en possession de cette partie du terrain du demandeur sur laquelle elle avait fait ouvrir le dit chemin ;

"Considérant encore que la défenderesse subséquemment à la reddition du dit jugement par la Cour du Banc de la Reine n'a pas soit directement ou indirectement, verbalement ou par écrit prétendu avoir le droit ou le pouvoir d'exercer aucun contrôle sur le chemin en question ; Considérant aussi que le demandeur n'avait pas raison de présumer que la défenderesse persisterait à poursuivre des procédés qui avaient été juridiquement déclarés illégaux mais qu'au contraire il devait présumer que la défenderesse cèderait, comme de fait elle a cédé, par une obéissance implicite

au jugement ainsi rendu par la Cour du Banc de la Reine dans la dite cause, entre son employé salarié et le présent demandeur.

" Déclare en conséquence que la présente action en ce qui regarde les conclusions pétitoires y exprimées, est mal fondée et inutile." Et considérant que les travaux que la défenderesse à fait faire sur la terre du demandeur, l'ont rendue sujette à des dommages pour le montant de soixante et seize dollars, outre la somme de vingt piastres qu'il a déjà recouvrée du dit William Aikins, condamne la défenderesse à payer au demandeur la dite somme de soixante et seize dollars de dommages pour les causes susdites, avec intérêt depuis ce jour, et les dépens d'une action de seconde classe à la Cour Supérieure."

A l'exception de la gravité de l'injure dont l'intimé peut avoir souffert par l'ouverture du chemin en question, tous les faits qui se rapportent au sujet qui nous occupe, sont clairement établis tant par l'ancienne preuve que par les exhibits et les admissions des parties. C'est-à-dire que l'appelante a ordonné à l'inspecteur d'ouvrir le chemin et d'employer des hommes pour cela ; Que l'inspecteur a obéi et que pour cela William Aikins fut immédiatement poursuivi par l'intimé comme envahisseur. Que l'intimé a obtenu contre Aikins un jugement de la Cour Supérieure confirmé par cette Honorable Cour, déclarant que le dit chemin sur la longueur de 8 arpents a été illégalement ouvert et accordant $20 de dommages pour cette ouverture, Aikins a pleinement satisfait à ce jugement. Que deux jours après qu'il eut obtenu ce jugement contre Aikins, l'intimé poursuivit l'appelante pour le même ouvrage pour lequel Aikins avait été condamné.

Le jugement dont est maintenant appel reconnait tous ces faits et sur ce, déclare que l'action de l'intimé, en autant qu'elle regarde les conclusions pétitoires est mal fondée et inutile ; mais reconnaissant que le dommage réel subi par l'intimé est de $76 de plus que ne l'a trouvé la Cour dans la cause contre Aikins, il lui accorde ces $76 et rejette toutes les autres conclusions et lui garantit les frais d'une action en Cour Supérieure, quoiqu'il montre qu'il n'était pas nécessaire de recourir à cette Cour.

L'Appelante, maintenant, prétend respectueusement que l'intimé n'a pas réussi à prouver qu'il avait souffert des dommages pour plus que la somme de $20 qui lui est accordée dans sa cause avec Aikins, même d'après la preuve produite en cette cause, il est encore très douteux qu'il ait souffert un dommage équivalent à ce montant; et de plus, qu'il est dans tous les cas, exclus de poursuivre de nouveau, pour la même cause de dommage même si le jugement contre Aikins, lui donnait moins que sa perte réelle.

[Vide: Mayne, Loi des dommages, p. 59, 60; Addison sur Torts 965, 969; Cleeg *vs.* Dearden 12 Q. L. Repts 576.]

Le jugement dont est appel ne soutient pas que les dommages qu'il accorde étaient causés par des faits subséquents aux actes pour lesquels Aikins fut condamné ou pour des actes autres que ceux pour lesquels il fut poursuivi. Au contraire il semble reconnaître que les causes d'actions dans les deux cas sont identiquement les mêmes.

Si elles n'étaient les mêmes, c'était a l'intimé à le faire voir clairement. Loin de là il appert d'après ses propres témoins que toute la preuve que ces derniers ont produite en cette cause, est basée sur l'examen qu'ils ont fait des dites prémisses pour rendre témoignage dans la cause contre Aikins, et que l'appelante n'a absolument rien fait de plus que ce que son employé Aikins, et ses compagnons ont fait pour elle et pour lesquels travaux l'intimé a poursuivi Aikins et obtenu une satisfaction légale.

Pourquoi l'appelante conclut à la cassation du jugement dont est appel.

MOYENS DE L INTIMÉ.

L'action en cette cause est *pétitoire et en dommages.* Elle a été instituée sous les circonstances suivantes:

L'Intimé est propriétaire d'un terrain situé dans la paroisse de St. Gabriel de Valcartier, et plus amplement décrit en sa déclaration. Le 20 Juin 1874, l'appelante, par le ministère de John Berry, l'un de ses inspecteurs de voirie, accompagné de sept autres personnes, pénètre violemment et illégalement sur le terrain de l'intimé, en abat les clôtures, et y ouvre un prétendu chemin munici-

pal long de huit arpents; pour ouvrir ce chemin, elle fait creuser sur tout son parcours une tranchée large de 15 pieds, et d'une profondeur variant de 18 à 26 pouces. La confection de cet ouvrage prend 4 jours à ces huit travailleurs.

Le nouveau chemin est ouvert à travers un champ ensemencé du printemps, et sur lequel le grain est complètement détruit. De plus, la brèche faite dans la clôture expose la ferme de l'intimé à tous les inconvénients d'un terrain privé de clôtures, et la divise en deux parties entre lesquelles il est à peu près impossible de communiquer pour les fins de la culture

L'Intimé proteste, somme les envahisseurs de déguerpir, mais en vain. On lui répond avec des menaces, et on achève l'ouvrage. Ne sachant à qui il a affaire, l'intimé s'adresse à la justice, et poursuit les violateurs de sa propriété pour voie de fait. Sur cette poursuite, ces gens comparaissent, et viennent alléguer et prouver que dans tout ce qu'ils ont fait, ils n'ont agi qu'en qualité d'employés de l'appelante, et contribué à l'exécution d'un ouvrage municipal ordonné par le Conseil Municipal de St. Gabriel-Ouest. Sur preuve que les règlements municipaux sur lesquels ils s'appuient sont nuls, la Cour Supérieure, par jugement en date du 19 Février 1875, à Québec, déboute leur plaidoyer et les condamne à payer $20 de dommages à l'intimé.

Les défendeurs vont en Révision, et cette Cour infirme le premier jugement et renvoit l'action de l'intimé, savoir le 31 Mai 1875. L'intimé s'adresse alors à la Cour du Banc de la Reine qui, le 7 Septembre 1875, casse le jugement de la Cour Supérieure avec dépens. Telle est l'histoire abrégée de la cause de John Holton *vs.* W. Aikins.

Si cette lutte de l'intimé contre les violateurs de sa propriété s'était heureusement terminée, il ne faut cependant pas croire que sa position fut enviable. En effet, il avait obtenu un jugement condamnant Aikins à lui payer $20 de dommages. Or il était en preuve, dans la cause de Holton-Aikins, et cette preuve était faite par *trois témoins irréprochables, et non contredite*, qu'à l'occasion de la voie-de-fait dont il se plaignait, l'intimé avait souffert réelle-

ment au-delà de $300 de dommages. Pourquoi cette différence entre la preuve et le montant du jugement ? La voici. La Cour Supérieure avait constaté par la preuve que Aikins n'avait agi dans la circonstance que comme employé de la Corporation de St. Gabriel-Ouest, et n'était en conséquence coupable que d'une erreur facile à concevoir. Au lieu de voir dans cette circonstance une raison de déclarer Aikins non responsable et de violer ainsi la lettre de l'article 1053 du Code Civil, comme le fit plus tard la Cour de Révision; elle adopta un autre système depuis confirmé par la Cour d'Appel, et qui consiste à appliquer le principe de la responsabilité suivant l'art. 1053, mais à le tempérer en même temps, en donnant au fait de l'agence le caractère de circonstance atténuante. De cette manière la loi était respectée, mais l'équité venait en mitiger la rigueur. Aussi l'intimé qui désirait se protéger et nullement maltraiter ses voisins, l'intimé qui avait, en poursuivant Aikins, expressément renoncé dans son action au bénéfice de la solidarité en matière de délit, et limité sa demande aux dommages causés par le défendeur Aikins personnellement; l'intimé se déclara satisfait de ce jugement, et de cette condamnation nominale à $20 de dommages pour l'une des voies de fait les plus graves dont les Cours Civiles puissent avoir à connaître. Ce jugement avait d'ailleurs pour lui cette importance capitale, qu'il lui faisait connaître quel était le véritable violateur de sa propriété ; qu'il forçait la Corporation à se découvrir quand elle passait une résolution spéciale en Février 1875 pour prendre le fait et cause d'Aikins et autoriser les procureurs d'Aikins à porter en Révision, à ses propres dépens, le jugement de la Cour Supérieure.

En arrière d'Aikins, c'était donc l'appelante qui plaidait pour lui et tâchait de faire sanctionner par les tribunaux la voie de fait de Juin 1874. C'était Aikins qui de cette manière recevrait les coups, et qui en cas de succès lui aurait tiré les marrons du feu. Au lieu d'intervenir franchement et ouvertement dans la poursuite, d'y prendre le fait et cause d'Aikins, et de faire décider de suite entre elle et l'intimé les questions importantes de responsabilité et légalité de ses procédures, soulevées par l'intimé, elle se tenait

d'Aikins et s'en servait comme d'un plastron : conduite certainement peu digne d'une Corporation.

D'un autre côté, après avoir exproprié l'intimé comme on vient de le voir, et pendant que se débattait la question de savoir si cette expropriation était ou non légale, la Corporation appelante ne témoignait nullement le désir d'en perdre le profit ; et c'est ici que nous arrivons directemet à examiner la poursuite prise contre elle et qui fait le sujet de la présente discussion.

Le nouveau chemin était ouvert depuis le 8 Juin, 1874, et on était rendu au mois de Speptembre 1875. Pendant cet intervalle, l'appelante était restée en possession continue de son usurpation. Le chemin était resté ouvert sans interruption. Le public y passait librement comme dans tous les chemins municipaux. Les conséquences d'un pareil état de choses sont faciles à concevoir. La ferme de l'intimé présente la forme d'un carré irrégulier. Nous avons dit plus haut que le nouveau chemin, avec cette profonde tranchée dans lequel il passe, le coupe en deux parties lesquelles il ne peut guère y avoir de communication. De là une gêne continuelle et des dommages sérieux pour l'intimé dans la culture de sa terre. En outre l'existence de la brèche faite dans la clôture l'empêche de faire pacager ses animaux sur sa terre. Mais comme il lui est impossible de garder son bétail à l'étable tout l'été, l'intimé est forcé de retirer ses enfants de l'école, et de leur faire garder ses animaux pendant deux étés consécutifs en 1874 et 1875, et ce au soleil, à la pluie, à toutes les intempéreries des saisons. En vain, convaincu de l'illégalité de la conduite de l'appelante, essaye-t-il, en Août 1874, de fermer la brèche. Elle est ouverte de suite, et ce par ce même Aikins dont nous avons parlé, et qui est l'un des conseillers municipaux. Les enfants de l'intimé, pour se reposer, cherchent-ils à mettre dans la brèche quelques perches, quelques branches, pour retenir les animaux : c'est inutile, et la brèche est de nouveau ouverte le lendemain. Fort du règlement municipal promulgué par l'appelante, le public passait dans le nouveau chemin. L'intimé avait bien essayé de résister, mais voyant que c'é-

tait inutile, et dans la crainte de plus grand embarras, il s'était résigné à laisser faire.

Mais après le jugement rendu contre Aikins le 7 Septembre 1875, l'intimé jugea qu'il était temps d'en finir. Après s'être emparé de son terrain par un règlement illégal l'appelante persistait à le retenir comme chemin municipal. Au lieu de reconnaître son erreur après le jugement de la Cour Supérieure du 17 Février 1875 et de passer un règlement pour fermer le chemin nouveau, (Code Municipal art. 530,) elle gardait le silence et laissait souffrir l'intimé. Celui-ci institua alors l'action en cette cause.

Dans cette action l'intimé demande que l'appelante soit condamnée à lui remettre son terrain, et ce dans son ancien état, et d'être autorisé à l'y remettre aux frais de l'appelante si celle-ci s'y refuse; et de plus que l'appelante soit condamnée à lui payer $600 pour les dommages par lui éprouvés, tant par l'ouverture que par le maintien du chemin en question jusqu'au 8 Septembre 1875.

En réponse à cette action, l'appelante a comparu et plaidé : 1o. Qu'elle avait, il est vrai, ouvert illégalement le chemin en question, mais que l'intimé avait fait déclarer cette illégalité par la Cour dans la cause de Holton *vs.* Aikins; 2o. Que les dommages réclamés par l'intimé lui avait déjà été payés par le dit Aikins; 3o. Que l'intimé avait déjà lui-même repris possession de son terrain sur lequel l'appelante n'entendait réclamer aucun droit.

A l'enquête, sept témoins ont comparu pour l'intimé, treize pour l'appelante. Il serait fastidieux de tenter l'analyse de cette preuve. Qu'il nous suffise de dire qu'elle établit solidement les allégations de l'intimé, l'expropriation pratiquée par l'appelante, l'existence du nouveau chemin jusqu'à la date de la présente action, et même jusqu'au 18 Novembre 1875; que le nouveau chemin ôte à la propriété de l'intimé un quart de sa valeur, soit environ $400;—que l'intimé, pendant les étés de 1874 et 1875, par suite de l'existence de ce chemin, a souffert des dommages s'élevant à $200 : que pour mettre les lieux dans leur ancien état, il coûtera de $100 à $150. Cette preuve est faite par sept témoins contre lesquels l'appelante ne peut diriger le moindre reproche. Ce sont tous des cultiva-

teurs de l'endroit, de ces fermiers écossais non moins remarquables par leur intelligence que par leur franchise, et dont les réponses claires et catégoriques entraînent la conviction.

Les témoins de l'appelante sont venus dire que le nouveau chemin ne cause aucun dommage à l'intimé, et même qu'il lui est avantageux ; et que l'intimé a repris possession de son terrain, pareeque ses enfants ont à deux ou trois reprises fermé la brèche avec des branches. Ces témoins, ce sont les conseillers municipaux qui ont entrainé l'appelante dans cette galère, ce sont dés individus résidant à Ste. Catherine, à trois lieues du terrain en litige. Cette preuve ne doit donc être admise qu'avec la plus grande réserve.

De part et d'autres, on semble s'accorder à dire que sauf ces branches mises dans la brèche, le chemin était public, et qu'on y passait aussi librement que dans les autres chemins municipaux de la localité.

Sur cette preuve, la Cour Supérieure, présidée par l'Honorable Juge-en Chef, a rendu le 26 Mai dernier, un jugement déboutant les conclusions pétitoires de l'intimé, et lui accordant $76 de dommages, en outre des $20 qu'il a déjà reçues d'Aikins, et les dépens. C'est là le jugement que la Corporation de St. Gabriel-Ouest prétend faire infirmer en Appel.

Personne ne supposera que l'intimé est pleinement satisfait du jugement dont est appel, et qu'on lui a rendu justice. Voir renvoyer une action pétitoire des mieux fondés en droit, et ce pour des raisons contredites absolument par la preuve, ne recevoir que $76 pour une expropriation aussi injuste, aussi dommageable et aussi injustifiable de la part de la Corporation, et avoir à réparer à ses frais tous les dégats commis sur sa propriété, on admettra que c'était un maigre résultat. De son côté, l'appelante devait, il semble au moins, se considérer traitée avec une indulgence inouïe et se trouver heureuse, d'échapper à une action pétitoire par la déclaration tardive contenue dans son plaidoyer, et de voir le montant énorme de dommages par elle causés à l'intimé réduit à $76. Malheureusement, l'appelante n'est qu'une Corporation, et qui plus est, une Corporation publique, c'est-à-dire un être moral dont les

intérêts sont trop souvent confiés aux caprices ou aux mauvaises passions de ceux qui le représentent légalement. Il en a peu coûté à ces conseillers municipaux de faire plaider sans raison Aikins et les autres, et de passer des résolutions pour mettre au compte de la municipalité les dépenses causées par ces procés; il leur en a peu coûté d'engager la municipalité dans la contestation en cette cause, et finalement de prendre le présent appel. Pourtant, une simple résolution du conseil, autorisant l'intimé à reprendre son terrain en Février 1875, eut empêché cette poursuite. Mais puisque Messieurs les conseillers municipaux veulent plaider, et même venir en Appel, force est bien à l'intimé de les y suivre. Peut-être que ces messieurs savent que les succès obtenus jusqu'ici en Cour par l'intimé lui ont été ruineux, et qu'on espère prendre la place par la famine. C'est une épreuve qui ne coute rien à messieurs les conseillers, et ceci explique leur humeur processive.

Pour donner pleine justice à la cause, nul doute que l'intimé eut dû se pourvoir en Appel contre la partie du jugement qui le déboute au pétitoire. Mais il désire depuis longtemps en finir avec cette litigation. Bien qu'il lui en coûte, il a forcé l'appelante à déclarer dans son plaidoyer qu'il peut reprendre son terrain. Etre réintégré dans sa possession, faire disparaître pour l'avenir la cause de dommages journaliers, c'était son principal but et il est atteint. Ce n'est pas à dire cependant qu'il entend renoncer aux minces dédommagements que la Cour Supérieur lui a octroyés. Et pour les conserver, il conteste le présent Appel.

L'Appelante prétend que la Cour Supérieure n'aurait dû accorder aucun dommage à l'intimé parceque ces dommages ont déjà été payés par Aikins. Inutile de répondre à cette objection: elle est amplement refutée parce que nous en avons dit plus haut. Aikins n'a été poursuivi que pour sa part virile dans les dommages causés par l'ouverture du chemin; l'appelante, l'est pour tous les dommages causés par l'ouverture et le maintien du chemin jusqu'en Septembre 1875. Son objection ne peut avoir tout au plus pour résultat que de faire retrancher du montant collectif des dommages la somme payée par Aikins. C'est ce qu'à fait la Cour Supérieure.

L'Appelante, dans ses raisons d'Appel, soutient que les conclusions pétitoires ayant été renvoyés, l'action en dommages devrait subir le même sort. Ce raisonnement n'est pas logique. Si l'intimé n'a pas souffert des dommages, il doit en être indemnisé ; et si son terrain lui a été remis, il ne peut réussir au pétitoire. Les deux choses pouvaient se demander par deux actions distinctes ; dire que si on les demande dans la même action, l'une peut-être refusé et l'autre allouée.

Enfin, l'appelante trouve le jugement de la Cour Supérieure mauvaise en ce qu'il donne à l'intimé les frais d'une action de $100 à $200. Elle n'ignore cependant pas que les frais sont à la discrétion de la Cour, et que c'est surtout en matière de dommages que cette discrétion est désirable. Ce n'est donc pas là une raison d'appel.

Nous n'irons pas plus loin dans cette discussion. Le tribunal examinera avec soin la déclaratian, le plaidoyer et les témoignages. Il y verra la preuve évidente que les prétentions de l'intimé sont justes, et que la Cour Supérieure aurait dû lui accorder toutes ses conclusions. Nous ne parlons pas du pétitoire ; mais sur le chapitre des dommages, après la preuve écrasante faite par l'intimé, $76 de dommages, n'est-ce pas vraiment un dédommagement illusoire que l'intimé ! Qu'un pauvre diable dans un moment d'excitation, dise à son voisin qu'il est un voleur, un ci ou un ça, des injures enfin que le vent emporte et qui ne font pas la plus légère égratignure, on le condamne à $50 à $100 de dommages. Pourquoi celui qui a souffert des dommages réels, appréciables et parfaitement prouvés, serait-il moins bien traité par les tribunaux ? Depuis deux ans et au-delà, l'appelante s'acharne sur l'intimé, elle a entrepris de le ruiner, en lui suscitant querelle sur querelle, en le forçant à des dépenses énormes de temps et d'argent pour défendre ses droits devant les tribunaux, devant le conseil de comté, et grâce aux moyens dont elle dispose, elle n'y réussit que trop bien. Encore un an de succès comme ceux obtenus par l'intimé, depuis deux ans, et l'appelante l'aura chassé de Valcartier. Il est donc désirable que ceux qui dirigent cette Corporation apprennent qu'ils

doivent employer les forces de la communauté à autres choses qu'à ruiner les individus, et que si dans l'exercice de leurs charges, par erreur ou autrement, ils causent quelques dommages, ils doivent les réparer. Dans le cas actuel, la Cour Supérieure n'a pas voulu accorder de dommages, elle n'a fait que conserver le principe de la responsabilité par une condamnation nominale. Nous sommes convaincu d'une chose, c'est que cette Honorable Cour renverra le présent appel avec dépens, et dira avec nous que si l'une des parties peut s'en plaindre, dans aucun cas, ce ne doit être l'appelante.

JUGEMENT :

La Cour de Notre Dame la Reine, siégeant maintenant ici après avoir entendu l'appelante et l'intimé, par leurs avocats respectifs, examiné tant le dossier, en Cour de première instance, que les griefs d'Appel produits par la dite appelante et les réponses a iceux, et sur le tout mûrement délibéré :

Considérant qu'il n'y a pas mal jugé dans le jugement rendu par la Cour Supérieure pour le Bas-Canada, siégeant à Québec dans le district de Québec, le vingt sixième jour de Mai, mil huit cent soixante et seize, confirme le dit jugement avec dépens en faveur de l'intimé contre la dite appelante.

Dissentientibus : Les Honorables Juges Monk et Sanborn.

ANDREWS, CARON & ANDREWS,

Pour les Appelants.

BÉDARD & ROULEAU,

Pour l'Intimé.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

MONTRÉAL 18 MARS, 1876.

Coram MONK, J. RAMSAY, J. SANBORN, J. ET TESSIER, J.

ALPHONSE CHARLEBOIS,

(*Défendeur en Cour Inférieure*),

APPELANT.

&

P. LEMAIRE DIT ST. GERMAIN,

(*Demandeur en Cour Inférieure,*)

INTIMÉ.

Action pour faire résilier une promesse de vente pour inexécution des obligations de l'acquéreur.

MOYENS DE L'APPELANT.

Le 3 Mars 1874, par acte authentique, l'intimé promet de vendre, quitter transporter, avec garantie de tous troubles, etc., à l'appelant, la moitié indivise de l'immeuble y désigné, et à passer titre après la licitation qui sera faite de l'immeuble......... Cette promesse de vente est faite à la charge par le dit acquéreur (l'Appelant), qui s'y oblige, savoir :—de payer le 29 Septembre de chaque année, à commencer le 29 Septembre prochain (1874) la moitié de la rente foncière qui est $12.00 par année, à qui de droit...... Et en outre pour et moyennant le prix et somme de $1,350.00...... que le dit acquéreur s'oblige de payer au dit vendeur, lors de la passation du dit contrat de vente......

Il est de plus expressément convenu :—1o. Que le dit vendeur aura droit d'occuper le logement qu'il occupe actuellement dans la maison, jusqu'au premier d'Octobre prochain 1874 ; 2o. Que le dit acquéreur sera tenu à tous les frais de la licitation du dit ter-

rain, à laquelle il sera procédé immédiatement par ce dernier.

Immédiatement après la passation de cet acte, l'intimé, qui est un vieillard, parut regretter de l'avoir consenti. Il admet, dans sa déposition, que ça ne faisait pas son affaire, et il ajoute qu'il a dit à l'appelant qu'il avait été trompé : qu'il lui a demandé de casser la promesse de vente...... qu'il a toujours regretté d'avoir fait cette promesse de vente et qu'il a toujours attendu le défendeur (appelant) dans l'espérance qu'il y mettrait fin...... qu'il a toujours dit au défendeur que s'il procédait à la licitation, il paierait l'autre moitié plus cher...... qu'il ne lui a jamais permis de procéder à la licitation ; que le défendeur lui a offert la moitié de la rente qu'il s'était obligé de payer, le jour que l'action a été intentée ou le lendemain.

L'action a pour but d'obtenir la résolution de cette Acte, 1o. parce que l'appelant n'a pas payé la rente en question à son échéance ; 2o. parce que l'appelant n'a pas procédé à la licitation.

L'appelant plaide qu'il a toujours été prêt et est encore prêt à remplir ces deux obligations ; que s'il ne l'a pas fait, c'est à raison du regret que semblait avoir l'intimé d'avoir consenti cet acte, et qu'il espérait qu'avec le temps l'intimé abandonnerait ses idées noires à ce sujet. Que bien plus, le dit acte, considéré comme promesse de vente, ne lui donnait pas le pouvoir de procéder en son nom à la dite licitation ; qu'il lui fallait se servir du nom de l'intimé, et qu'il ne pouvait le faire qu'avec le consentement de ce dernier.

L'appelant soumet que toute la déposition de l'intimé corrobore pleinement ces allégations du plaidoyer. Bien plus, le matin du jour que l'action fut intentée, vers six heures, l'appelant fit protester l'intimé qu'il était prêt, si l'intimé le lui permettait, à procéder à la licitation en son nom, et à remplir ses obligations Mais l'intimé refusa de donner son consentement. L'appelant eût-il été négligent et n'eût-il eu aucune des raisons qu'il prétend avoir eues, ce protêt avant l'institution de l'action et avant aucune mise en demeure, était légalement suffisant pour le remettre dans ses droits, car il faut remarquer que jamais l'appelant n'a été sommé

de procéder à la la licitation, et si à cela est ajouté le fait des regrets de l'intimé, l'appelant sera certainement déclaré justifiable d'avoir apporté ce retard. Mais n'eût-il eu aucune raison à donner pour justifier son retard, et ne considérant toujours le dit Acte que comme une simple promesse de vente, la résolution pouvait-elle être prononcée *de plano*, telle qu'elle l'a été, surtout si l'on considère que, par son plaidoyer, l'appelant se déclare prêt à procéder immédiatement à la licitation et à payer toutes redevances auxquelles il peut être obligé ? Tous les auteurs qui ont écrit sur cette question (et entr'autres Pothier), s'accordent à dire que généralement le jugement devra accorder un certain délai au créancier, c'est-à-dire, à celui à qui la promesse est faite, pour qu'il déclare s'il entend acheter. Pothier, No. 481 Vente : " Lorsque j'ai promis de vous vendre sans aucune limitation de temps, pour être déchargé de ma promesse, je dois obtenir contre vous une sentence qui portera que vous déclarerez dans un temps qui sera fixé par la sentence si vous entendez acheter, et que le dit temps passé, faute par vous d'avoir fait cette déclaration, je serai déchargé de mon obligation." Cette opinion prend bien plus de force si l'on considère que Pothier, en parlant de la promesse de vente, n'entend parler que d'un contrat unilatéral, de la promesse faite par une partie de vendre, c'est-à-dire de propositions de vendre puis acceptées, sans toutefois qu'il y ait promesse d'acheter. Voir Duverger, t. I, page 124. Duranton, t, XVI, page 86 : " En second lieu, de ce que dans une promesse de vendre ou d'acheter faite avec fixation d'un temps, celui à qui elle a été faite n'en a pas demandé l'exécution dans ce même temps, cela ne suffit pas toujours pour opérer la résolution. Il faut voir ce qu'ont voulu les parties, il serait possible en effet que la désignation d'un temps n'eut pas été considéré par elle comme rigoureusement limitative, auquel cas il faudrait une sommation contenant un certain délai aux fins de passer l'acte de vente pour que celui à qui la promesse a été faite en fut déchu."

Raisonnant par analogie, est-ce que les circonstances qui ont accompagné et suivi l'acte n'étaient pas de nature à obliger l'inti-

mé à mettre l'appelant en demeure de remplir ces deux conditions de l'Acte. Serait-il juste de lui faire subir, en surprenant sa bonne foi, les peines de son hésitation due au regret souvent exprimé de l'intimé lui-même ? Si le dit Acte n'est qu'une simple promesse de vente, l'appelant ne pouvait certainement pas procéder à la licitation autrement qu'au nom de l'intimé ; et bien que par l'Acte il y fut peut-être implicitement autorisé, il était certainement justifiable d'attendre de meilleures dispositions de la part de l'intimé pour agir en son nom. Et n'est ce pas une question de savoir si, (considérant toujours le dit Acte comme une simple promesse de vente) un avocat n'aurait pas été exposé à un désaveu de la part de l'intimé, en procédant en son nom, à la licitation, sur les instructions de l'appelant ? Et si l'intimé était de bonne foi, pourquoi, lorsqu'il fut protesté, avant l'institution de l'action, n'a-t-il pas permis à l'appelant de procéder en son nom à la licitation ? Pourquoi n'a-t-il pas accepté l'argent qui lui était offert ? Mais le défaut de remplir ces deux conditions de l'Acte donnait-il à l'intimé le droit de demander la résolution de cet Acte, ou est-ce qu'il n'avait pas seulement l'action directe pour se faire payer les $6.00 en question, et forcer l'appelant à procéder à la licitation, sinon d'y faire procéder lui-même aux frais de l'appelant. Nous trouvons au mot vente, "*Journal du Palais*," sec. 274 : "La promesse de vente est susceptible des mêmes conditions résolutoires que la vente." Troplong, tome 1er, page 165, No. 132 : "Puisque la promesse de vente est équipollente à la vente, il faut dire qu'elle est susceptible des mêmes conditions suspensives et résolutoires que la vente." Admettant que l'acte en question serait une vente pure et simple, personne ne soutiendra que la résolution aurait pu en être obtenue, faute de l'accomplissement de ces deux obligations. Ajoutons que ces deux obligations ne sont pas des conditions de la promesse de vente, mais bien partie de la considération et du prix de la vente.

Mais cet acte n'est-il qu'une promesse de vente ? Ou n'est-il pas plutôt une simple vente ?

L'article 1472 de notre Code définit la vente *un contrat par le-*

quel une personne donne une chose à une autre moyennant un prix en argent que la dernière s'oblige de payer. Elle est parfaite par le seul consentement des parties quoique la chose ne soit pas encore livrée.

Est-ce que l'acte en question ne contient pas tous et seulement les éléments exigés pour constituer une vente aux termes de cet article. L'acte ne dit pas que l'intimé *promet de vendre plus tard* mais que cette promesse de vente est faite moyennant un prix certain que l'appelant s'oblige de payer, etc...... Est-ce qu'une chose ne se trouve pas donnée par une personne, l'intimé, moyennant un prix en argent qu'une autre personne, l'appelant, s'oblige de payer ? Est-ce que le consentement des parties n'existe pas ? Est-ce que ces termes, *cette promesse de vente est faite*, etc., moyennant le prix de, etc., n'équivalent pas à dire cette vente est faite moyennant, etc. ? Enfin, ces obligations de la part de l'appelant de payer et de procéder à la licitation, ne sont-elles pas la considération de la vente purement et simplement, et non celle de la promesse que fait l'intimé de vendre ? L'intimé considère si bien avoir vendu et être dépossédé, qu'il se réserve le droit d'occuper son logement jusqu'à une date fixée, exprimant par là même que l'appelant aura, du jour de l'Acte, la tradition et la possession du reste. Il a été jugé par la Cour d'Appel à Montréal, qu'un Acte comportant être une promesse de vente, et contenant des clauses à peu près semblables à celles de l'Acte en question, n'en était pas moins une véritable vente. *Vide* Robertson's Digest, page 345. Outre la somme de $1300, l'intimé s'oblige aussi de payer la rente de six piastres par année, cette somme était aussi une considération de la vente, elle entrait dans le prix de vente. Duranton, page 67, tome 16, dit :—" Si la somme avait été payée à tire d'accompte sur le prix et que cela fut établi ou avoué, la difficulté sans doute ne subsisterait plus, il y aurait vente parfaite et qui devrait être exécutée." N'est-ce pas la même chose d'avoir voulu payer cet accompte, bien qu'il ait été refusé ? *Idem*, page 74 : " Si la promesse mutuelle de vente a été faite sans arrhes, ou avec des arrhes simboliques, elle vaut vente parfaite et conclue."

Enfin, l'obligation de procéder immédiatement à la licitation, étant une des considérations de la vente, est-ce que cette obligation ne comporte pas *quelque chose de présent* qui achève de donner à cet Acte le véritable caractère de la vente irrévocable et définitive. Voir Troplong, tome 1, page 151......

Le même, page 153, discutant les opinions d'Henrys et Dumoulin sur cette question, admet qu'il y a réellement vente lorsqu'on parle dans l'Acte en terme de présent et non de futur. Dans notre cas, cette promesse de vente est faite moyennant tel prix, le titre a être passé dans le futur, après l'avénement de la licitation. Est-ce que la promesse ne porte pas seulement que sur l'obligation de passer contrat plus tard, en meilleure forme, avec les garanties de bailleur de fonds, par exemple. Remarquons que dans notre cas il s'agit d'un acte authentique, tandis que dans les deux cas auxquels refère Troplong, on ne parle que de promesse de vente verbale ou sous seing privé.

Troplong admet encore comme bien fondé l'arrêt cité par Bretonnier dans le cas d'un particulier ayant vendu une métairie moyennant un certain prix, avec la clause qu'elle serait arpentée au plus tôt et qu'il en serait passé un contrat par devant notaire, lors duquel les parties conviendrait des termes de paiement ; le même auteur ajoute qu'il se sert comme Bretonnier du mot vendu, mais que l'arrêt est cité par ce dernier comme décision sur une promesse de vente. *Idem*, page 154.

Le cas qui nous occupe est semblable, sinon plus favoroble. La passation de l'Acte devait avoir lieu *après la licitation*, le cas cité dit *après arpentage*. Bien plus les termes de paiement sont fixés, ils ne l'étaient pas dans l'autre cas.

Le dernier exemple cité par Troplong est encore plus favorable : "Enfin, dit il, un dernier arrêt pour achever de prouver que ce qu'on appelait *promesse de vendre*, n'était pas autre chose qu'une vente actuelle, accompagnée de la promesse d'y joindre un acte authentique, afin d'avoir un acte portant hppothèque et exécution parée."

......" Propositions convenues entre Madame la Marquise du

Quesne et M. Bose, pour l'achat do la terre et du Marquisat du Quesne. Le prix 260,000 liv."

Pour les paiements :

"Le Sieur Bose se charge de la dette de Madame Clerambault, 63,000 liv.; suit l'indication de divers paiements."

Puis on ajoute :

"La jouissance à commencer au jour de la St. Martin prochain, 1696."

La Cour d'Appel confirmant le jugement de la Cour Inférieure, déclara que cet acte etait une véritable vente.

Et Troplong abonde dans ce sens, ajoutant que la promesse ne portait que sur l'acte authentique destiné à consolider la vente, etc.

N'est-ce pas exactement notre cas ? L'appelant se charge d'une dette de l'intimé, *la rente foncière*, plus s'oblige à payer la somme de $1300, lors de la passation de l'autre acte qui sera fait après la licitation.

L'Aarticle 1476 du Code dit que la simple promesse de vente n'équivaut pas à vente. Nous ne voyons pas d'autre maniere d'expliquer cet article qu'on lui donnait le sens donné à la simple promesse de vente, dont parle Pothier au numéro 479.

Quand à l'art. 1478, il est clair qu'il n'entend parler que des simples promesses de vente qui ne contiennent pas tous les éléments du contrat de vente ; cette promesse de vendre devient équipollente à vente, aussitôt qu'il y a eu tradition et possession de l'objet vendu.

On pourrait peut-être invoquer contre l'appelant le fait qu'il n'a pas déposé les $6-00 ; sur ce point, nous référons la Cour à la cause de Perreault *vs.* Arcand, rapportée au No. 4, Déc. des Tribunaux, page 449

Nous résumons en disant :

1o. Admettant que l'Acte en question ne serait qu'une simple promesse de vente, et qu'il serait sujet à résolution, à raison des allégués dans la déclaration, le jugement ne devait pas, dans les circonstances et avec la preuve faite, accorder cotte résolution *de plano* sans donner un délai raisonnable à l'appelant pour remplir ses obligations ;

2o. Admettant encore que cet Acte ne comportait qu'une simple promesse de vente, l'appelant ne pouvait procéder à cette licitation sans que l'intimé consentît expressément à ce qu'il procédât en son nom, ce qu'il a refusé de faire, et l'appelant ne peut souffrir de ce refus de l'intimé ;

3o. Admettant encore que le dit Acte n'est qu'une simple promesse de vente, nous nions que la résolution puisse en être obtenue pour les raisons données par l'intimé ; la promesse de vente étant susceptible des mêmes conditions résolutoires que l'Acte de vente même, et le dit Acte ne contenant aucune condition résolutoire :

4o. Nous nions que le dit Acte ne soit qu'une simple promesse de vente : au contraire, nous disons que c'est une vente pure et simple et qu'elle n'est pas sujette à résolution pour les raisons allégués dans la déclaration

L'Appelant espère, en conséquence, que le jugement rendu par la Cour Supérieure et accordant la résolution du dit Acte, sera infirmé.

JUGEMENT DE LA COUR SUPÉRIEURE

Le jugement rendu par l'Honorable juge Mondelet, accorde les conclusions de la demande, et se lit comme suit :—

La Cour après avoir entendu les parties par leurs conseils sur le mérite de cette cause, examiné la procédure, les pièces au dossier, et la preuve, et sur le tout mûrement délibéré.

Considérant que le demandeur a fait preuve des allégations essentielles de sa déclaration, et nommément que le défendeur n'a pas rempli les conditions auxquelles il s'était engagé envers lui, par et en vertu de l'acte de promesse de vente du trois Mars, mil huit cent soixante et quatorze, suivant que relaté en partie en la déclaration en cette cause.

Considérant que le défendeur a entièrement failli de prouver et établir les allégations de sa défense, cette Cour la déboute avec dépens, et déclare et adjuge que la dite promesse de vente soit et

elle est résiliée, résolue et annulée à toutes fins que de droit, le tout avec dépens, etc.

MOYENS DE L'INTIMÉ

Il s'agit de faire annuler une promesse de vente d'une propriété située a la ville de St. Henri, que l'intimé avait consentie à l'appelant le trois Mars 1874. Il y avait trois conditions attachées à cette promesse; 1o—de payer le 29 Septembre 1874, $6 de rente foncière; 2o—de paper $1350 lors de la passation de l'acte; 3o—de payer les frais d'une licitation volontaire de la dite propriété, dont la moitié indivise appartenait à des mineurs, les procédés de licitation devant commencer dès la date de la dite promesse de vente.

Le 22 Octobre 1874, date de l'institution de cette action, l'appelant n'avait rempli aucune des conditions de la dite promesse, si ce n'est que le même jour à six heures du matin, ainsi qu'il l'admet lui-même dans sa défense, il aurait fait des offres de $6 de la rente foncière, qui était due depuis un mois et que l'intimé avait été obligé de payer lui-même et aurait sommé l'intimé de procéder à la licitation, lorsque par la promesse de vente, c'était à lui à le faire, se contentant seulement de promettre de fournir les déboursés. De là l'action de l'intimé, demandant la resiliation et annulation de la promesse de vente.

La défense de l'appelant consiste à dire qu'il a toujours été prêt à remplir les conditions de la promesse de vente, mais que c'est l'intimé qui l'en a empêché, ce dernier manifestant à plusieurs reprises, son regret d'avoir signé cette promesse. Il conclut à ce que acte lui soit accordé de la déclaratiou qu'il est prêt à procéder à la licitation de l'immeuble.

Un seul témoin a été examiné, et c'est l'intimé, de la part de l'appelant.

L'Intimé admet avec un empressement tout naturel qu'il a beaucoup regretté avoir signé une telle promesse de vente, il nie avoir défendu à l'intimé de procéder à la licitation.

Comme on le voit, le jugement de première instance devait nécessairement prononcer la resiliation de la promesse de vente. Lors même que les conclusions de la défense auraient été favorablement accueillies, elles ne contenaient que de nouvelles promesses qui auraient probablement été exécutées de la même manière que l'avaient été les conditions de la promesse de vente. L'intimé n'a guères souci des bonnes intentions de l'appelant; il ne pouvait s'en contenter *in œternum* et laisser en souffrance une propriété de grande valeur.

L'Intimé a toute confiance que le jugement de première instance sera confirmé par cette Honorable Cour.

Jugement confirmé.

LONGPRÉ & DUGAS,
Avocats de l'Appelant.

DOUTRE DOUTRE & HUTCHINSON,
Avocats de l'Intimé.

COUR SUPÉRIEURE.

STE. SCHOLASTIQUE, 20 MARS, 1878.

Présent : L'HON. L. BÉLANGER, J. C. S.

Ex Parte P. RODRIGUE, POUR *certiorari.*

&

F. PAQUIN,

POURSUIVANT.

&

A. MONTIGNY, ECR., MAGISTRAT DE DISTRICT.

JUGÉ : Qu'une conviction basée sur l'acte des licences de Québec de 1870, comportant qu'à défaut de meubles ou dans le cas où ils seraient insuffisants le défendeur sera emprisonné pour les frais de *saisie et de vente*, est mauvaise.

Per Curiam :—Il s'agit d'une demande pour l'émanation d'un bref *de certiorari*..

L'affidavit de circonstances allègue que le Requérant a été poursuivi devant le Magistrat de District, par F. Paquin, Percepteur du revenu pour le district, pour avoir vendu en détail deux verres de liqueurs spiritueuses et fermentées, par action rapportée le sept Octobre dernier, que le vingt Novembre aussi dernier, il a été condamné, sur cette action à payer, à titre d'amende, et ce immédiatement, la somme de $75.00, et celle de $19.60 pour frais sur la dite poursuite, que le dit Requérant n'ayant pas payé et le Poursuivant ayant opté qu'il fut procédé contre lui par voie de saisie, il a été ordonné par la dite conviction que les dites sommes fussent prélevées par la *saisie et vente* des meubles et effets du Requérant, et qu'à défaut de meubles et effets ou dans le cas où ils seraient insuffisants, le Requérant fut emprisonné dans la prison commune du district pour y être détenu l'espace de trois mois, à moins que les dites diverses sommes, amende et frais et *les frais de la saisie et vente* et de l'emprisonnement et transport du dit Requérant à la dite prison commune ne fussent plustôt payés. Puis il allègue que cette conviction est injuste et illégale, et que par icelle le Magistrat à excédé sa jurisdiction :

1o. Parceque le dit jugement ordonne l'emprisonnement et la détention du dit déposant pour les frais de *saisie et vente* de ses biens et effets.

2o. Parceque le dit déposant ne peut pas, et ne doit pas être puni par les deux modes de punition pour la même offense, savoir, la saisie et vente de ses biens meubles et l'emprisonnement.

La conviction dont le Requérant se plaint est basée sur la sect. 188 de l'acte de licences de Québec (34 V. ch. 2.) Voici comment s'exprime cette clause : " A défaut de paiement immédiat de l'amende et des frais qui seront alloués, et s'il n'est pas accordé de délai aux termes de la sect. 192 ci-après, le plaignant pourra faire option (ce qui a eu lieu ici) pour que le defendeur soit envoyé en prison, ou pour qu'il soit procéde contre lui par voie de saisie ;

dans le 1er cas, le défendeur sera emprisonné pendant trois mois au moins, ou six mois au plus, dans le dernier cas, le montant de telle amende et des frais sera prélevé par mandat de saisie et vente des meubles et effets du défendeur ; et à défaut de meubles ou effets, ou dans le cas où ils seraient insuffisants, le défendeur sera emprisonné pendant deux mois au moins ou six mois au plus ; mais dans l'un ou l'autre cas, le défendeur pourra se libérer de l'emprisonnement en payant en entier, l'amende et tous les frais encourus lors de la conviction ou après."

Les moyens invoqués par le Requérant se résument à dire qu'il ne pouvait être condamné à l'emprisonnement pour *frais de saisie et vente*, parce qu'on ne peut exercer contre lui qu'un des deux modes de punition, la saisie ou l'emprisonnement. Le Requérant prétend ceci : vous ne pouvez me condamner à être emprisonné et détenu en prison pour frais de *saisie et vente*, parce qu'avant de saisir vous devez constater ou faire constater si j'ai des meubles et s'ils sont suffisants pour payer l'amende et tous les frais. Car du moment que, sur l'option que vous avez faite, vous jugez à propos de saisir, il s'ensuit que vous trouvez mes biens meubles suffisants et vous ne pouvez plus recourir à l'emprisonnement, quand même la vente de mes meubles ne suffirait pas pour acquitter le tout.

Je crois qu'il a raison. Voici ce que dit Paley, convictions sommaires, 5, ed. p. 306.

"Si l'emprisonnement est décrété par le statut faute de biens suffisants, et que le défendeur ne puisse pas satisfaire au montant, on ne doit pas prendre les effets, mais on doit dans ce cas recourir à la peine corporelle."

Kerr, Magistrates acts, p. 213 ;

"Où un criminel est convaincu de pénalité d'après un statut condamnant à la peine corporelle, s'il n'a pas de biens suffisants ou s'il n'en a que pour satisfaire à une partie ; il a été décidé que les biens ne doivent pas être saisis, mais que l'on doit avoir recours à la peine corporelle............ ; mais l'intention de la loi n'a jamais

été qu'un homme devrait subir les deux châtiments pour une même conviction." Même auteur p. 214.

Quand même l'huissier ne pourrait pas trouver les effets, dont la vente n'aurait pas réalisé toutes les sommes mentionnées dans la saisie, il devrait faire son rapport dans la formule No. 4.

Cette formule qui est indiquée à la sect. 62 du statut concernant les Juges de Paix, sur les convictions sommaires, 32 et 33 V. ch. 31 (1869) se lit comme suit."

Je...... huissier de...... certifie par les présentes à J. S. Ecuier, un des Juges de Paix de Sa Majesté pour le district de...... qu'en vertu de ce warrant, j'ai fait de minutieuses recherches des biens et effets mobiliers de A. B. y mentionné, et que je n'ai pas trouvé les biens et effets mobiliers du dit A. B. suffisants pour en prélever les sommes y mentionnées. Témoin, etc., etc. La section 62 est rapportée à la page 211.

Writ de *certiori* accordé.

COUR DE CIRCUIT.

STE. SCHOLASTIQUE, JUIN, 1876.

Présent : H. F. RAINVILLE, J. C. S.

No. 21.

A. GRAVEL,

DEMANDEUR,

VS.

E. CLÉMENT,

DÉFENDEUR.

&

LE DIT E. CLÉMENT,

OPPOSANT.

JUGÉ : Qu'un jugement rendu en terme par défaut dans une cause non appelable peut être annulé au moyen d'une Requête afin d'opposition si cette cause n'a pas été appelée, Cour tenante, et si défaut de comparution n'a pas éte enrégistré.

Le jugement suivant explique suffisamment les faits.

La Cour après avoir entendu les parties contradictoirement au fonds par leurs avocats respectifs sur l'opposition au jugement produit par le défendeur.

Considérant qu'il n'apparait pas par le dossier non plus que par les régistres de cette Cour que la cause ait été rapportée en Cour et appelée Cour tenante, le jour où elle était faite rapportable savoir le sept Février dernier, qui était un jour de terme.

Considérant qu'il n'apparaît pas que défaut ait été régulièrement et légalement enrégistré contre le défendeur et qu'en fait il n'appert aucun défaut enrégistré ;

sur une largeur d'environ trois arpents, celle ci-haut décrite appartenant comme susdit au dit demandeur."

La déclaration alléguait en suite des actes d'empiètement prétendus commis par le défendeur sur la propriété du demandeur, qui en aurait souffert des dommages pour au delà de deux cent quarante piastres.

Les conclusions étaient celles de l'action ordinaire en bornage, plus que le défendeur fût condamné à payer au demandeur la dite dite somme de deux cent quarante piastres, avec dépens."

Le défendeur a plaidé au moyen d'une simple *défense au fonds en fait.*

Par son enquête préliminaire devant la Cour, ainsi que par un plan produit par lui-même et admis par le défendeur, le demandeur a démontré qu'en effet l'immeuble du défendeur touchait et avoisinait sans terme ni moyen celui du demandeur, mais d'un côté tout opposé à celui mentionné dans la déclaration, savoir, du côté *Sud-Ouest* au lieu du côté *Nord-Est.*

Sans offrir d'amender sa déclaration, le demandeur déclara son enquête close, et fit motion "qu'il soit, par arpenteur juré. procédé, à frais communs, à établir quelle est la ligne qui devra diviser à l'avenir, les dits immeubles; que dans la dite ligne il sera planté des bornes partout où besoin sera, dont et du tout le dit arpenteur dressera procès-verbal avec un plan figuratif des lieux, et fera rapport sans délai, avec pouvoir au dit arpenteur d'assermenter, et entendre les parties et leurs témoins."

Malgré l'opposition du demandeur, le tribunal accorda cette motion et rendit l'interlocutoire du 15 Mars 1875, ordonnant la référence dans les termes mêmes de la motion, et nommant l'arpenteur suggéré par le demandeur.

L'arpenteur nommé, M. Legendre, prit les titres du demandeur en considération, ne prit pas même la peine de consulter ceux du défendeur, et entendit plusieurs témoins de part et d'autre. On trouvera à l'appendice le texte des dépositions des témoins du défendeur.

Le demandeur avait, en même temps qu'il poursuivait le défen-

deur, intenté une autre action en bornage contre le voisin de celui-ci, un nommé Dominique Couture.

Les terres de Couture et du présent défendeur sont situés dans la concession Ste. Geneviève, et ont trente arpents de profondeur chacune, par les titres. Celle du demandeur est dans la concession St. Germain, mais a une forme irrégulière. Sa contenance, d'après les titres, est de 62 arpents en superficie.

Dominique Couture et le présent défendeur étant voisins, et bornant tous deux au demandeur du même côté, leurs prétentions et leurs défenses étaient semblables. Aussi la Cour a-t-elle consolidé ces deux causes pour la preuve et pour les fins de l'arpentage.

Par leur enquête faite devant l'arpenteur, Couture et le présent appelant ont clairement prouvé que vers l'année 1874, le gouvernement avait fait tirer par son arpenteur, M. Demers, une ligne de division ou trait-carré entre les deux concessions de St. Germain et de Ste. Geneviève; que cette ligne de division avait été constatée par des piquets, des perches et d'autres marques sur les arbres; que les propriétaires avaient toujours respecté cette limite et l'avaient considérée comme séparant les deux concessions; que le demandeur lui-même *n'avait jamais dépassé cette ligne*; qu'en 1870, *à la demande du demandeur*, cette même ligne fut relevée, et les vieux pôteaux et perches renouvelés ou remplacés par d'autres, mais toujours dans la même ligne; qu'en 1873, le demandeur avait fait tirer une nouvelle ligne par l'arpenteur Legendre, laquelle, déviant de l'ancienne, n'avait pas été acceptée par les défendeurs; enfin, que les défendeurs n'avaient jamais refusé de borner *aux vieux travaux*, c'est-à-dire suivant leur prescription et suivant la ligne de 1875; mais que pour éviter un procès, ils avaient proposé au demandeur de séparer à l'amiable le surplus des trente arpents au bout de la concession Ste. Geneviève, que celui-ci avait refusé cet arrangement et voulait absolument borner suivant la ligne de 1873.

La ligne tirée en 1874 par le Gouvernement n'est constatée par aucun document officiel et ne peut tenir lieu de bornage régulier. Mais elle a servi de ligne de démarcation et de base à la possession des parties. Ces défendeurs, lors de l'institution de la présente ac-

tion, avaient donc prescrit jusqu'à cette ligne au moyen de la prescription trentenaire, tant par eux-mêmes que par leurs auteurs

L'arpenteur, dans son rapport, n'a tenu aucun compte de cette prescription, ni aucun des faits que nous venons de mentionner. Il n'indique même pas *les prétentions respectives des parties* (Code de Procédure Civile 942). Il se contente de dire qu'il a mesuré trente arpents à partir du fronteau de la concession Ste. Geneviève, qu'il a planté une borne au bout de ces trente arpents, que de là il a tiré une autre ligne parallèle au fronteau de la concession, planté une seconde borne au bout du cette ligne; et que ces lignes et bornes sépareront à perpétuité les immeubles des parties.

C'est-à-dire qu'il n'a mesuré que la profondeur de la terre du défendeur, ne lui a accordé que juste les 30 arpents que, par ses titres (qu'il n'a pas même vus), il dit lui appartenir, ne tient aucun compte de la prescription, *et ne s'occupe pas même de mesurer l'immeuble du demandeur*, qui va peut-être se trouver, par l'opération, enrichi de tout ce que l'immeuble du défendeur avait réellement en plus des trente arpents, et de ce qu'il aurait pu lui-même avoir en moins sur les 62 arpents en superficie accordés par ses titres. C'est une opération d'une simplicité extrême, mais d'un caractère un peu nouveau, et d'une équité plus que douteuse, opération que pourtant la Cour Inférieure a approuvée par son jugement final, en homologuant le rapport de l'arpenteur et en rejetant la motion du défendeur à l'effet que ce rapport fût mis de côté·

Voir le rapport et le procès-verbal de l'arpenteur.

Il y a plus: l'arpenteur, dans son empressement à n'accorder au défendeur que juste ses trente arpents, a pris la peine de faire dévier du reste du *trait-carré* de la concession Ste. Geneviève la ligne qu'il a tirée entre les parties. S'il se fut contenté de prolonger la ligne du trait-carré jusqu'entre les terres des parties, il fût probablement arrivé au même résultat que l'arpenteur Dumais par sa ligne de 1844, qui était droite partout, suivant les témoins, et le défendeur eût gardé son terrain.

Ce que nous venons de dire devrait suffire pour mettre de côté

le rapport de l'arpenteur et le jugement qui l'a homologué, comme entachés d'illégalité et d'injustice.

Nous allons cependant démontrer qu'à part l'absurdité des opérations, ce rapport est parfaitement nul comme document et comme procès-verbal de bornage.

Nous avons vu que l'arpenteur, suivant à la lettre les injonctions de l'interlocutoire du 18 Mars 1875, avait non-seulement fait rapport à la Cour de ses opérations, mais qu'il avait borné finalement les terrains des parties.

Le demandeur, par sa motion demandant l'homologation de ce rapport, avait simplement demandé qu'il fut placé des bornes dans la ligne indiquée par l'arpenteur. Mais le tribunal, trouvant ces bornes toutes posées, a simplement ratifié le rapport, et déclaré que "ces bornes seront et demeureront à l'avenir la ligne de démarcation et les bornes séparant les héritages respectifs des parties."

Par l'article 945 du Code de Procédure, les procès-verbaux de bornage dans le Bas-Canada sont soumis aux formalités du chapitre 77 des statuts refondus du Canada, sections 36 à 54.

Or en référant aux sections 37, 38, 39, 40, 41 et 45 de ce chapitre, on verra que les prescriptions formelles imposées aux arpenteurs, *sous peine de nullité*, dans la rédaction de leurs procès-verbaux, n'ont pas été suivies dans le cas actuel. Pour ne parler que des formalités les plus importantes qui ont été omises, le procès-verbal n'a pas été signé par les parties, et il n'est pas fait mention du fait qu'elles n'ont pas voulu ou n'ont pas pu signer. Il n'a pas été signé non plus par les témoins, ni lu à haute voix en leur présence. Aucun des détails exigés par la section 38 n'y est mentionné.

Les clauses de la loi que nous venons de citer ne laissant aucun doute sur la nullité du procès-verbal en question, la Cour Inférieure n'avait pas de discrétion à exercer et devait le mettre de côté et ordonner une nouvelle référence.

Le jugement dont est appel a condamné le défendeur aux frais de la cause, "attendu qu'il a contesté l'action." Le défendeur était parfaitement justifiable de contester l'action. En premier

lieu, il était poursuivi comme voisin du demandeur du côté Nord-Est, L'enquête, les plans produits et le rapport de l'arpenteur constatent que la contiguïté existe du côté opposé. L'action ne pouvait donc pas être maintenue sans un amendement qui aurait pu être fait, mais qui ne l'a jamais été.—En second lieu, l'action réclamait de prétendus dommages pour de prétendus empiètements, et demandait une condamnation de $240 contre le défendeur. Le défendeur pouvait et devait résister à cette demande injuste, dont le demandeur n'a pas même essayé de faire la preuve.

Enfin, la preuve constate que le défendeur ne s'est jamais refusé à un bornage régulier, mais qu'au contraire il a offert au demandeur de lui céder même une partie de son terrain. L'obstination du demandeur à ne borner que sur la ligne de 1873 est la seule cause du procès. En outre, la prétendue mise en demeure faite par le demandeur au défendeur par le protêt du 2 Décembre 1874 n'est pas suffisante pour constituer le défendeur en *faute*. On lui intime d'avoir à procéder le 15 du même mois. Il ne s'y refuse pas. La preuve ne constate pas ce qui est arrivé ce jour-là, ni même si le demandeur et son arpenteur se sont rendus sur les lieux. Et le 21, on porte la présente action.

Nous disons donc en résumé :

1o. L'action telle que portée ne pouvait pas être maintenue, en l'absence d'un amendement à la déclaration.

2o. Le rapport et le procès-verbal de l'arpenteur n'ont tenu aucun compte des prétentions du défendeur, de ses titres et de la prescription trentenaire prouvée par lui, ni des autres faits qui ressortent de la preuve ; et l'arpenteur a illégalement et injustement procédé au mesurage d'une seule des propriétés contiguës, sans arpenter l'autre propriété et sans égard à l'existence d'anciennes lignes de division admises par les deux parties. Ce rapport et ce procès-verbal devaient donc être rejetés.

3o. Le procès-verbal du bornage, homologué par la Cour, est frappé de nullité par une loi positive.

4o. Le défendeur, même en supposant que l'action dût être maintenue, ne pouvait pas être condamné aux frais de contestation.

Nous concluons en demandant à ce tribunal l'infirmation du jugement en première instance, avec dépens dans les deux cours.

Québec, 1er Mars 1876.

Jugement sur la motion pour consolider.

Le quinzième jour de Mars, mil huit cent soixante-quinze.

Présent: L'HONORNBLE JUGE JOSEPH NOEL BOSSÉ.

Le demandeur par son Procureur fait motion que cette cause et celle sous le numéro 632 de Antoine Nadeau contre Dominique Couture soient consolidées à toutes fins que de droit, tant pour l'enquête faite et à faire que pour les procédures subséquentes.

La Cour du consentement du défendeur accorde la dite motion.

(Vraie copie)

Z. VEZINA,

P. C. S.

Jugement interlocutoire.

Le dix-huitième jour de Mars mil huit cent soixante-quinze.

Présent: L'HONORABLE JUGE JOSEPH NOEL BOSSÉ.

Vu que, par la preuve faite en cette cause, il est établit que les parties en icelle sont respectivement propriétaires d'immeubles qui se touchent sans terme ni moyen, et qu'il n'y a entre les dits immeubles aucune borne, ni ligne de division;

La Cour, sur motion du demandeur, ordonne que par Félix Legendre, Ecuier, arpenteur, de la paroisse de St. Joseph de la Beauce, il soit procédé à frais communs à établir quelle est la ligne qui devra diviser à l'avenir les dits immeubles, et dans la dite ligne le dit Félix Legendre plantera des bornes partout où besoin, sera, dont et du tout le dit Félix Legendre dressera procès-verbal, avec un plan figuratif des lieux, et fera rapport sans délai.

Et pour les fins susdites, la Cour donne pouvoir au dit Félix Legendre d'assermenter et d'entendre les parties en cette cause et

leurs témoins, de prendre leurs dépositions par écrit, lesquelles il rapportera à cette Cour avec son dit rapport.

Et avant de procéder, le dit Félix Legendre prêtera serment devant le Protonotaire de cette Cour ou son député.

Et la Cour réserve les dépens.

(Vraie copie,)

Z. VEZINA,

P. C. S.

Rapport de l'arpenteur-Expert.

Je, Félix Legendre, arpenteur pour la Province de Québec, puissance du Canada, résidant à St. Joseph de la Beauce, soussigné, ai l'honneur de faire rapport à cette honorable Cour, qu'en obéissance aux jugements interlocutoires rendus en ces causes, en date du dix-huitième jours de Mars mil huit cent soivante-quinze, m'ordonnant d'établir quelle est la ligne qui devra diviser à l'avenir les immeubles des parties en ces causes ; et en conséquence, après avoir dûment notifié les dites parties le quatorzième jour de Mai, à dix heures du matin, tel que par les notices données, que je serais sur les lieux en la paroisse St. Isidore, en le comté Dorchester et district de Beauce, pour alors et là procéder au mesurage et bornage ordonnés. Ainsi là, j'ai rencontré les dites parties qui m'ont accompagné dans mes opérations, ainsi que Majorique Bouffard, chaîneur, dûment assermenté et choisi par les parties à cet effet, et ayant préalablement examiné les titres et papiers filés en ces causes, je n'ai trouvé que ceux du demandeur, en date du 14 Juin 1850, les défendeurs m'ont déclaré que leur titres étaient bien antérieurs à ceux du demandeur en ces causes, et que la profondeur de leurs terres était de trente arpents. Ainsi, j'ai opéré au mesurage, chainage et bornage du terrain des dites parties en ces causes tel que désigné au procès-verbal et représenté au plan ci-annexé. Je soumets en même temps tous les témoignages entendus par les parties en ces causes.

Considérant m'être conformé en tout suivant les jugements interlocutoires, en conséquence je soumets à cette honorable Cour le

présent rapport pour être par elle homologué si faire se doit, en foi de quoi j'ai signé le présent, à St. Joseph de la Beauce, ce 30 Mai 1875.

(Signé) F. LEGENDRE,
Arpenteur-Expert.

Le quatrième jour du mois de Mai en l'an de Notre-Seigneur mil huit cent soixante-quinze.

En obéissance aux jugements interlocutoires rendus le 18 Mars 1875, je, Félix Legendre, résidant en la paroisse St. Joseph de la Beauce, soussigné, arpenteur dûment admis et juré pour cette partie du Canada, appelée la province de Québec, ci-devant Bas-Canada, me suis transporté en la paroisse St. Isidore en le comté de Dorchester et district de Beauce, pour chainer, mesurer et borner le terrain en les susdites causes suivant les les dits jugements interlocutoires; où étant au fronteau de la concession Ste. Geneviève, au point C, à une borne plantée entre la terre de Louis Paré et celle de Louis Bouffard, tel que présenté au plan ci-annexé, de laquelle borne j'ai chaîné sur la ligne C A trente arpents pour la concession Ste Geneviève et de la terre de Louis Bouffard, où j'ai planté au point A une borne de pierre avec morceaux de faïence dessous pour témoins, sur laquelle borne j'ai posé mon théodolite et j'ai levé la ligne A B parallèle au fronteau de la dite concession sur le *rhumb* de vent magnétique sur trente et un degrés Ouest, laquelle ligne j'ai prolongé jusqu'au point O pour séparer le terrain de Louis Bouffard et celui de Dominique Couture en la concession Ste. Geneviève, d'avec le terrain de forme irrégulière appartenant à Antoine Nadeau, tel que représenté au dit plan, sur laquelle ligne j'ai aussi planté aux points B et O des bornes de pierres avec mêmes témoins que sous la précédente; lesquelles lignes et bornes sépareront à perpétuité le terrain de Louis Bouffard et celui de Dominique Couture en la concession Ste. Geneviève d'avec le terrain de forme irrégulière du dit Antoine Nadeau, tel que représenté au susdit plan.

Le tout fait en présence d'Antoine Nadeau, Louis Bouffard et

Dominique Couture, ainsi qu'en présence de Théophile Péloquin, et Majorique Bouffard, témoins.

En foi de quoi, j'ai signé le présent pour servir et valoir ce que de droit.

F. LEGENDRE,
Arpenteur-Expert.

Jugement au merite.

Le 15 Juillet 1875.

Présent : L'Honorable Juge Joseph Noel Bossé.

La Cour, ayant entendu les parties en cette cause, par leurs avocats respectifs, finalement, sur le mérite de l'action, examiné la procédure, la preuve et les pièces du dossier, et ayant mûrement délibéré :

Vu la motion du défendeur présentée le 17 Juin dernier, demandant que le rapport de Félix Legendre, Ecuier, arpenteur, soit mis de côté, la Cour rejette la dite motion avec dépens ;

Vu la motion du demandeur, aussi produite le dit 17 Juin dernier, demandant l'homologation du dit rapport ; vu la preuve faite en cette cause tant devant cette Cour que devant le dit arpenteur, la Cour accorde en partie la dite motion avec dépens, homologue le rapport du dit Félix Legendre, et en conséquence adjuge et déclare que les bornes posées par le dit arpenteur en conformité au jugement interlocutoire rendu en cette cause le 18ème jour de Mars dernier, marquées A C, et la ligne tirée entre les terres des parties et tracée sur le plan accompagnant et formant partie du dit rapport et demeureront à l'avenir la ligne de démarcation et les bornes séparant les héritages respectifs des dites parties décrits dans la déclaration du demandeur et désignés dans les plans produits, le tout, conformément au dit rapport.

Et quant aux frais de l'action, la Cour condamne le défendeur à les payer, attendu qu'il a contesté l'action en cette cause, mais ceux de bornage seront payés par les parties, chacune par part égale.

(Vraie copie)

Z. VEZINA,
P. C. S.

MOYENS DE L'INTIMÉ.

Le présent appel est d'un jugement de la Cour Supérieure du district de Beauce, maintenant les conclusions d'un action en bornage, portée par l'intimé, homologuant le rapport de l'arpenteur, avec dépens d'action contre l'appelant.

La procédure devant la Cour Inférieure n'a donné lieu à aucun débat.

Le défendeur a plaidé par une défense en fait. Le voisinage et le droit de propriété des parties ont été prouvés ou admis, et l'expertise et l'arpentage ont été ordonnés.

L'arpenteur a entendu les témoins des parties, posé des bornes, et fait son rapport, avec un plan des lieux, montrant que la terre du défendeur est au Nord Est de celle du demandeur.

Le défendeur fit alors motion que le rapport fut rejeté, et l'action renvoyée parceque la preuve et le rapport de l'arpenteur établissaient que sa terre n'était pas voisine de celle du demandeur à l'endroit allégué dans la déclaration, et que le bornage fait, l'avait été dans un endroit autre que celui demandé par l'action.

La déclaration, après avoir allégué le droit de propriété du demandeur à l'immeuble qu'elle désigne, contient les allégations suivantes.

"Que le défendeur est propriétaire en possession d'un autre immeuble, situé en la dite paroisse St. Isidore, touchant et avoisinant sans terme ni moyen, du côté Nord-Est, et sur une largeur d'environ trois arpents, celle ci-haut décrite, appartenant comme susdit au demandeur.

"Qu'il n'y a jamais eu de bornes placées entre les dits immeubles, et qu'aucune ligne de division n'a été tirée entre iceux.

Que profitant injustement de ce qu'il n'existait aucun bornage ni ligne de division, le dit défendeur empiète journellement sur l'immeuble susdit, fait des actes de possession au delà de la ligne qui devrait les séparer et diviser, savoir la ligne, ou trait-quarré, de la profondeur des terres de la concession où est située la terre de lui le dit défendeur, et a causé sur la dite terre du demandeur des dommages pour au delà de deux cent quarante piastres.

Que le défendeur refuse de procéder au bornage des dits deux immeubles, quoique de ce souvent requis, et notamment par protêt, en date du deux du courant, à lui fait et signé par le ministère de Mtre Fortier, Notaire Public.

Pourquoi le demandeur demande qu'il soit dit, déclaré et ordonné, qu'il sera, à frais communs, par un ou des arpenteurs jurés, dont les parties conviendront, sinon nommés d'office, procédé au mesurage des dites terres et à tirer la ligne qui devra les séparer et diviser à l'avenir, suivant les titres, possession, prescription et droits des parties; que, dans les dites lignes, il sera placé des bornes partout où besoin sera, dont et du tout il sera dressé procès-verbal; que le défendeur soit condamnée à payer la dite somme de deux cent piastres courant, concluant de plus aux dépens."

L'Appelant a cru trouver dans cette déclaration.

1o. Une allégation que la terre du demandeur était située au Nord-Est de celle du défendeur. 2o. Des conclusions à un bornage dans la ligne Nord-Est de la terre de lui, l'appelant.

Nous n'entendons pas discuter ici une question de grammaire, et nous nous contenterons de faire observer qu'en allégnant que le demandeur est propriétaire d'une terre qui avoisine, du côté Nord-Est, celle du demandeur, nous avons décrit exactement la position respective des terres.

S'il y avait eu doute, et si l'allégation telle que faite, pouvait être susceptible de deux interprétations, le reste de l'action aurait dû faire cesser toute incertitude, car en indiquant la ligne du trait quarré comme celle qui devait séparer les deux terres, et en faisant reposer sa demande sur le fait que le défendeur s'appropriait du terrain au delà de cette ligne, de plus en la réclamant comme celle a laquelle il avait droit, le demandeur montrait clairement au défendeur qu'il s'agissait d'une ligne entre leurs terres respectives.

Sous ces circonstances, et en admettant encore qu'il y aurait eu doute, le défendeur aurait dû s'en prévaloir par une exception à la forme, et ne pas se contenter de produire une défense en fait.

Il n'a pu d'ailleurs être induit en erreur. Il n'a qu'une seule terre, le demandeur aussi n'en a qu'une seule, et il n'a pu y avoir,

pour le défendeur, aucune difficulté a comprendre que le demandeur voulait un bornage entre ces deux terres.

De plus le bornage demandé l'est sans allusion aux endroits précis où les deux terres peuvent être voisines. Il l'est généralement pour partout où elles se touchent, et le défendeur fait erreur en alléguant que le bornage a été opéré dans un endroit autre que celui pour lequel il a été demandé.

Nous trouvons dans les griefs d'appel un moyen que le défendeur n'a pas invoqué devant la Cour Inférieure, et qu'il fait valoir maintenant pour la première fois. Il prétend que le bornage ne pouvait pas être fait par un arpenteur expert, que la Cour devait en nommer trois, et que partant le jugement doit être infirmé, et l'action renvoyée.

Il lui eût suffi d'ouvrir le Code de Procédure aux articles 942, 943 et 944 pour éviter de commettre cette erreur.

Quant aux dépens, le défendeur y a été bien condamné. Cette question a depuis longtemps cessé d'en être une dans notre jurisprudence, et nous ne pouvons que référer aux décisions suivantes :

Weymess *vs.* Cook 2 L. C. R. p. 486.

Slack *vs.* Short 2 L. C. J. p. 81.

Dansereau *vs.* Privé 1 L. C. J. p. 283.

Nous demandons la confirmation du jugement avec dépens.

Jugement confirmé unanimement.

HENRI T. TASCHEREAU,
Pour l'Appelant.

JOS. G. BOSSÉ,
Pour l'Intimé.

COUR SUPÉRIEURE.

SOREL, 16 OCTOBRE, 1875.

Coram LORANGER, J.

No. 1.

MAXIME BRISSETTE, *et al.*

PÉTITIONNAIRES,

&

LOUIS SYLVESTRE,

DÉFENDEUR.

JUGÉ : 1o. Qu'il n'est pas nécessaire de constater par le certificat de dépôt de la pétition, qu'il a été présenté au bureau du Protonotaire pendant les heures du bureau, et qu'un certificat sur la pétition, en ces termes est suffisants. " Je soussigné Protonotaire de la Cour Supérieure pour le Bas-Canada, dans et pour le district de Richelieu, certifie que la présente Pétition d'Election, à été produite ce jourd'hui, en mon bureau, et que les Pétitionnaires ont déposé, entre mes mains, la somme de mille piastres courant, en billets de la Puissance, " *Dominion Notes*," pour tenir lieu du cautionnement exigé par les 26 et 27 Sections, de l'Acte des Election Contestées de Québec 1875.

Sorel, 16 Août, 1875.

A. N. GOUIN,

P. C. S.

2o. Qu'un dépôt d'une somme de mille piastres, en billets de la Puissance du Canada, est un cautionnement suffisant, et qu'il est aussi suffisamment constaté, par un écrit, dans la forme suivante, signé par les pétitionnaires. " Nous, soussignés, les dits pétitionnaires, donnons le cautionnement, requis par l'Acte des Elections contestées de Québec, 1875, et par la loi, lequel cautionnement consiste, en un dépôt de la

somme de mille piastres, en billets de la Puissance du Canada, entre les mains du Protonotaire de cette Cour.

Sorel, 16 Août, 1875.

MAXIME BRISSETTE,
GEORGES CHAMPAGNE,
LOUIS DÉSY,
ALFRED DOSTALER,
OLIVIER MOUSSEAU,
LOUIS PELLAND, FILS DE MAXIME,
PIERRE PAQUIN, FILS,
FLAVIEN LAVALLÉE,
PROSPÈRE ALLARD, FILS,
FRANÇOIS XAVIER LAURENDEAU.

Pris et assermenté, pardevant moi, soussigné, Protonotaire de la dite Cour, à Sorel, ce seize Août, mil huit cent soixante et quinze.

A. N. GOUIN.
P. C. S.

3o. Qu'il n'est pas nécessaire d'énumérer les billes de la Puissance qui sont produits, ni de mentionner la valeur, le montant, le numéro et la date de chacun de ces billets.

4o. Qu'il n'est pas nécessaire de mentionner les faits particuliers de la pétition, mais qu'il est suffisant d'alléguer, généralement, les contraventions, reprochées au défendeur et à ses agents.

5o. Qu'un avis de la présentation de la pétition dans la forme suivante, est suffisant.

"A Louis Sylvestre, le défendeur en cette cause,

MONSIEUR,

"Nous vous donnons avis que nous avons ce jourd'hui, présenté à la Cour Supérieure, siégeant dans et pour ce district de Richelieu, une pétition en vertu de l'Acte des Elections contestées de Québec, 1875, contre vous et contre votre élection, comme membre de l'Assemblée Législative de Québec, à l'élection qui a eu lieu en vertu de la loi dans le dit district électoral de Berthier, le trente Juin dernier, jour de la présentation des candidats, et le sept Juillet dernier, jour de la votation, dont copie accompagne aussi le présent avis, nous vous donnons aussi avis que nous avons donné le cautionnement requis par la loi ainsi qu'appert au recepisse du greffier de la dite Cour qui accompagne le présent avis.

Nous vous donnons également avis qu'Amédée Gagnon, Ecuier, avocat, a comparu comme procureur et conseil des Pétitionnaires et qu'il a fait élection de domicile au numéro quinze, Rue Georges, en la ville de Sorel, au bureau de MM. Mathieu & Gagnon.

Sorel, 16 Août, 1875.

MAXIME BRISSETTE,
GEORGES CHAMPAGNE,
LOUIS DÉSY,
ALFRED DOSTALER,
OLIVIER MOUSSEAU,
LOUIS PELLAND, FILS DE MAXIME,
PIERRE PAQUIN, FILS,
FLAVIEN LAVALLÉE,
PROSPÈRE ALLARD, FILS,
FRANÇOIS XAVIER LARENDEAU.

Signé par les pétitionnaires, sus-nommés, en présence des témoins soussignés.

Sorel, 16 Août, 1875.

LOUIS EUSÈBE DÉSIRÉ CARTIER,
NARCISSE CARPENTIER,

A. GAGNON,
Avt. des Pétitionnaires.

La pétition en cette cause est en ces termes :

L'acte des Elections contestées de Québec, 1875.

In Re

Election d'un membre de l'Assemblée Législative de la Province de Québec, pour le district électoral de Berthier, dans le district judiciaire de Richelieu, tenue le trentième jour de Juin dernier et le septième jour de Juillet dernier, mil huit cent soixante et quinze (A. D. 1875), étant respectivement les jours de nomination et de votation.

MAXIME BRISSETTE, *et al.*
Pétitionnaires.

&

LOUIS SYLVESTRE,
Défendeur.

La Pétition de Maxime Brissette, Georges Champagne, Louis Dé-

sy, Alfred Dostaler, Olivier Mousseau, Louis Pellant, fils de Maxime, Pierre Paquin, fils, tous cultivateurs, résidant dans la Paroisse de Berthier, dans le district électoral de Berthier, dans le comté de Berthier, dans le district judiciaire de Richelieu ; Flavien Lavallée, mécanicien, résidant en la ville de Berthier, dans le dit district électoral de Berthier, dans le comté de Berthier, dans le district judiciaire de Richelieu, Prospère Allard fils, cultivateur, résidant en la paroisse de St. Cuthbert, dans le dit district électoral de Berthier, dans le comté de Berthier, dans le dit district judiciaire de Richelieu, et François Xavier Laurendeau, cultivateur résidant en la paroisse de St. Barthélemy, dans le dit district électoral de Berthier, dans le comté de Berthier, dans le dit district judiciaire de Richelieu, les Pétitionnaires, soussignés.

Expose respectueusement :

1o. Qu'une élection d'un membre de l'Assemblé Législative de la Province de Québec pour le district électoral de Berthier, dans le comté de Berthier, dans le district judiciaire de Richelieu, a eu lieu en vertu de la loi, dans le dit district électoral, dans le cours des mois de Juin et de Juillet dernier (1875).

Que la présentation des candidats a été fixée au trente Juin dernier, et a eu lieu, ce jour là à Berthier, dans le dit district électoral de Berthier, dans le dit district judiciaire de Richelieu, et que la votation a eu lieu, dans le dit district électoral de Berthier, le sept Juillet dernier.

2o. Que Thimothée D. Latour, notaire, de la paroisse de Lanoraie, dans le comté de Berthier, dans le dit district électoral de Berthier, Louis Sylvestre, cultivateur, de la paroisse de Berthier, dans le comté de Berthier, dans le dit district électoral de Berthier, et Louis Tranchemontagne, marchand de la ville de Berthier, dans le comté de Berthier, dans le dit district électoral de Berthier, se sont portés candidats, et ont été mis en candidature, à la dite élection, et que l'Officier-Rapporteur, pour cette élection a déclaré élu, membre de l'Assemblée Législative de la Province de Québec, pour le dit district électoral de Berthier, le dit Louis Sylvestre, et à fait son rapport en conséquence au greffier de la Couronne en

chancellerie pour la Province de Québec, qui a publié l'avis de la dite élection, dans la "*Gazette Officielle* de Québec," le dix sept Juillet dernier (1875) conformément à la section 213 de l'acte électoral de Québec."

3o. Que les dits Pétitionnaires, Maxime Brissette, Georges Champagne, Louis Désy, Alfred Dostaler, Olivier Mousseau, Louis Pellant, fils de Maxime, Pierre Paquin, fils, Flavien Lavallée, Prospère Allard, fils et François Xavier Laurendeau étaient des électeurs habiles à voter à la dite élection, à laquelle la présente pétition, se rapporte, et que leurs noms étaient inscrits respectivement, sur une des listes des électeurs qui ont servi à la dite élection, et que de fait, les dits pétitionnaires ont voté à la dite élection, et qu'ils sont encore habiles et qualifiés à voter à l'élection d'un membre de l'Assemblée Législative de la Province de Québec.—

4o. Que la dite élection n'a pas été faite librement, et ne peut être considérée comme l'expression libre et spontanée de l'opinion des électeurs du dit district électoral de Berthier, mais qu'au contraire le vote des électeurs qui ont voté en faveur du défendeur Louis Sylvestre, a été géné et contrôlé, par les manœuvres frauduleuses pratiquées par le défendeur lui-même, par l'agent qu'il a nommé, pour surveiller et faire les dépenses électorales autorisées, par ses autres agents, et par d'autres personnes agissant en son nom et dans son intérêt.

5o. Que le dit défendeur, Louis Sylvestre a, avant, pendant et après la dite élection, directement et indirectement, par lui-même, par ses agents, ou son agent, et par le moyen d'autres personnes de sa part, commis tous et chacun des actes de corruption, définis et défendus par la section, deux cent quarante neuvième de "l'acte électoral de Québec" et a, contrairement à la loi, fait des dons, prêts, offres, promesses, conventions et paiements défendus, à des électeurs et à d'autres personnes, pour le bénéfice d'électeurs et d'autres personnes, afin d'induire certains électeurs du dit district électoral de Berthier, a voter pour lui, d'autres électeurs à s'abstenir de voter, et a fait des dons, prêts, offres, promesses, conven-

tions et paiements défendus, à d'autres électeurs parce qu'ils avaient voté, et à d'autres, parce qu'ils s'étaient abstenus de voter à la dite élection, et aussi afin d'induire certaines personnes, à favoriser son élection et obtenir le vote des électeurs; que le dit défendeur Louis Sylvestre à également, avant, pendant et après la dite élection, directement et indirectement, tant par lui-même que par ses agents ou son agent et d'autres personnes pour lui et en son nom et dans son intérêt, payé des sommes d'argent, dans l'intention qu'elles seraient employées à corrompre les électeurs et à des manœuvres frauduleuses, et a, ainsi que susdit, payé et fait payer sciemment des sommes d'argent en liquidation et en remboursement de deniers employés à corrompre des électeurs, et à des manœuvres frauduleuses, et a donné, prêté, et est convenu de donner, prêter, et offrir et promettre des deniers ou valeurs, et a promis et s'est efforcé de procurer des deniers et valeurs, à et pour des électeurs, et à et pour diverses personnes au nom de divers électeurs, et à et pour diverses personnes, aux fins d'induire divers électeurs à voter ou à s'abstenir de voter et a commis de ces actes de corruption, parce que divers électeurs auraient voté ou se seraient abstenus de voter à la dite élection, et, par ce fait, le dit Louis Sylvestre s'est rendu coupable de manœuvres frauduleuses et de menées corruptrices, et ne pouvait et ne peut se porter candidat, ni être élu pendant le parlement actuel et la dite élection et proclamation du dit Louis Sylvestre, étaient et sont tout à fait nulles, et que le dit Louis Sylvestre, directement et indirectement par lui-même et par le moyen de ses agents ou son agent, et d'autres de sa part, et dans son intérêt, a donné et procuré et est convenu de donner et procurer, et a offert et promis diverses charges places, et emplois, et a promis et s'est efforcé de procurer diverses charges, places et emplois, à et pour divers électeurs, et à et pour diverses autres personnes, aux fins d'induire ces électeurs à voter ou à s'abstenir de voter et a commis plusieurs de ces actes de corruption, parceque des électeurs auraient voté, ou se seraient abstenu de voter à la dite élection, et que le dit Louis Sylvestre, directement et indirectement, par lui-même et par le moyen de ses agents ou de son agent et d'autres de sa part, et dans son intérêt, a fait divers

dons, prêts, offres, promesses et conventions comme susdit, à et pour diverses personnes, afin de les induire à favoriser, ou a s'efforcer de favoriser son élection, comme membre de l'Assemblée Législative, et d'obtenir le vote de divers électeurs à la dite élection et que le dit Louis Sylvestre, directement et indirectement, par lui-même et par le moyen de ses agents ou son agent, et d'autres de sa part, et en son nom et dans son intérêt, a avancé et payé, et a fait payer diverses sommes d'argent à diverses autres personnes, et pour leur usage, dans l'intention d'employer ces sommes, en tout et en partie à corrompre les électeurs et à des manœuvres frauduleuses, à la dite élection, et sciemment, a payé et fait payer diverses sommes d'argent à diverses personnes, en liquidation et remboursement de deniers employés, en tout ou en partie, à corrompre les électeurs et à des manœuvres frauduleuses à la dite élection.

6o. Que le dit défendeur, Louis Sylvestre, directement et indirectement, par lui-même et par ses agents ou son agent, et par diverses autres personnes autorisées et agissant en son nom, et dans son intérêt, a, avant et pendant la dite élection, commis chacun des actes de corruption définis et défendus par la section deux cent cinquante deuxiéme de l'acte électoral de Québec, afin d'induire certaines personnes à se laisser mettre en candidature, à la dite élection, et afin d'en induire d'autres à ne pas se laisser mettre en candidature, à la dite élection, et qu'il a, directement et indirectement, par lui-même et par ses agents ou son agent et par d'autres personnes, de sa part et en son nom, et agissant dans son intérêt, pour induire Thimothée Dufour Latour, Ecuier, Notaire, de Lanoraie, candidat comme susdit, à la dite élection, à se laisser mettre en candidature, et à se retirer après s'être laissé mettre en candidature, a donné et prêté des deniers, valeurs et considérations quelconques, et est convenu, d'en donner et prêter, et en offrit et en promit, et promit et s'efforça d'en procurer au dit Thimothée Dufour Latour et a diverses autres personnes, et que ces faits de corruption ont été des causes très efficaces de l'élection du dit défendeur, Louis Sylvestre.

7o. Que le dit défendeur, Louis Sylvestre, et son agent et ses

agents, et d'autres personnes autorisées par lui, qui ont agi à sa connaissance et de son consentement, se sont engagés dans des paris et des gageures, avant et pendant la dite élection, au sujet et à l'occasion de la dite élection, avec des électeurs habiles à voter à la dite élection, afin de favoriser la dite élection, et d'influencer des électeurs à la dite élection.

8o. Que le dit défendeur, Louis Sylvestre, dans un motif de corruption, par lui-même et par d'autres, et avec d'autres personnes, qui ont agi en son nom, dans son intérêt, et de diverses manières en son nom et dans son intérêt, et en différents temps avant, pendant et après la dite élection, directement et indirectement, dans le but de se faire élire et pour avoir été élu, aussi dans le but d'influencer induement certaines personnes, et de les induire à voter, et d'autres à s'abstenir de voter à la dite élection, s'est rendu coupable de l'offense définie par la section deux cent cinquante sixième de l'acte électoral de Québec, savoir de l'offense, d'avoir traité, à la dite élection, et qu'il a pendant la dite élection et notamment le jour de la présentation des candidats, et le jour de la votation, tant par lui-même que par ses agents, et d'autres personnes en son nom et de sa part, et dans son intérêt, ouvert et fait ouvrir les maisons d'entretien public, ou l'on distribuait des boissons et des mets aux électeurs, afin de les induire à voter, ou parce qu'ils avaient voté, et qu'il a, comme susdit, donné et fourni, et a fait donner et fournir, et a payé en tout ou en partie, diverses dépenses encourues pour donner ou fournir des mets, boissons, rafraichissements et provisions à diverses personnes, dans le but de se faire élire, et pour avoir été élu, et dans le but d'influencer indûment ces personnes et diverses autres personnes à donner ou à s'abstenir de donner leurs votes, à la dite élection, et a ainsi commis l'acte appelé, "avoir traité" et que le dit défendeur, Louis Sylvestre, directement et indirectement, par lui-même et par d'autres de sa part, a donné et fait donner à divers électeurs le jour de la présentation des candidats, et de la votation à la dite élection, à raison de ce que ces électeurs avaient voté ou étaient sur le point de voter, des mets, boissons et rafraichissement et des argents et billets, pour

permettre à ces électeurs de se procurer des rafraichissements, et qu'il a fourni plusieurs bulletins de vote à des électeurs.

9o. Que le dit défendeur, Louis Sylvestre, directement et indirectement par lui-même et d'autres en son nom et de sa part, a, avant, pendant et après la dite élection, commis envers un grand nombre d'électeurs, l'acte d'influence indue, telle que définie, par la section, deux cent cinquante huitième, de l'acte électoral de Québec, et qu'il a ainsi intimidé des électeurs du dit district électoral de Berthier, et aussi, par ses actes, ceux de ses agents, et ceux d'autres personnes agissant pour lui et en son nom, géné le libre exercice de la franchise électorale dans le dit district électoral et qu'il a employé et menacé d'employer la force, la violence et la contrainte, et a infligé et menacé d'infliger, par lui-même et par l'entremise de diverses autres personnes, divers lésions, dommages, préjudices et pertes d'emplois, et de diverses autres manières a eu recours à l'intimidation contre diverses personnes, pour induire ou forcer ces personnes à voter, ou a s'abstenir de voter, ou parce qu'elles auraient voté, ou se seraient abstenues de voter à la dite élection, et que le dit défendeur, Louis Sylvestre, directement et indirectement, par lui-même et par d'autres, par enlèvement, contrainte et autres moyens frauduleux a empêché, arrêté et gené le libre exercice de la franchise de divers électeurs, et par ce moyen, a forcé, induit et engagé divers électeurs, à voter et a forcé, induit et engagé divers électeurs à s'abstenir de voter à la dite élection.

10o. Que le dit défendeur, Louis Sylvestre, directement et indirectement; tant par lui-même, que par ses agents et d'autres personnes, en son nom et dans son intérêt, a, avant et pendant la dite élection, de diverses manières, induit et contraint, et a tenté d'induire et de contraindre diverses personnes à faire un faux serment, dans diverses matières ou le serment est requis en vertu de l'acte électoral de Québec."

11o. Que le dit défendeur, Louis Sylvestre, directement et indirectement, avant et pendant la dite élection, tant par lui-même, que par d'autres, a aidé, provoqué, conseillé et facilité la commis-

sion d'actes de supposition de personnes, tels que définis par la section deux cent soixantième de l'acte électoral de Québec, et a aidé, provoqué, conseillé et facilité la commission par diverses personnes de diverses suppositions de personnes, et a aidé, provoqué, conseillé et facilité diverses personnes, à la votation, de la dite élection, à reclamer divers bulletins de vote, ou à se présenter pour voter au nom de divers autres personnes mortes, vivantes ou imaginaires, et a aidé, conseillé, provoqué et facilité diverses personnes ayant déjà voté à la dite élection, à reclamer à la dite élection d'autres bulletins de vote en leur propre nom, et à se présenter pour voter de nouveau.

12o. Que le dit défendeur, Louis Sylvestre, directement et indirectement, tant par lui-même que par ses agents ou son agent et par d'autres personnes en son nom, de sa part et dans son intérêt, avant, pendant et après la dite élection a loué, promis de payer et a payé pour l'usage de chevaux, attelages et voitures, pour transporter des électeurs aux bureaux de votation, ou aux environs, et des bureaux de votation et des environs, et a loué et a promis de payer et a payé pour l'usage de divers chevaux, attelages, voitures, cabriolets et autres véhicules, pour transporter des électeurs aux ou des bureaux de votation ou aux ou des environs, à la dite élection, et a, par lui-même, et par d'autres personnes, en son nom, payé des dépenses de voyages et autres de divers électeurs, pour se rendre à la dite élection ou s'en retourner, et que le dit défendeur, Louis Sylvestre, avant, pendant et après la dite élection, directetement et indirectement, par lui-même et par d'autres a donné et pris à louage des chevaux, cabriolets, charrettes, wagons, carosses et autres véhicules, pour lui-même ou pour son ou ses agents, dans le but de transporter divers électeurs, aller et retour aux bureaux de votation.

13o. Que diverses manœuvres frauduleuses ont été pratiquées par et à la connaissance véritable et du consentement du dit Louis Sylvestre, à la dite élection, et que diverses manœuvres frauduleuses ont été pratiquées par divers agents du dit Louis Sylvestre, à la dite élection.

14o. Que le dit défendeur, Louis Sylvestre, a, à la dite élection, tant par lui-même que par ses agents et par d'autres personnes pour lui et en son nom, violé et tenté de violer le secret du scrutin en surprenant le vote des électeurs, et en brisant et enlevant le sceau placé sur les boites de scrutin, et en ouvrant les dites boites.

15o. Que le dit défendeur, tant par lui-même que par ses agents autorisés et par d'autres en son nom s'est rendu coupable avant, pendant et après la dite élection, de manœuvres frauduleuses, définies et défendues par la loi, et notamment par l'acte électoral de Québec, et par l'Acte des Elections Contestées de Québec 1875; Qu'il a autorisé ces manœuvres frauduleuses et qu'elles ont été pratiquées, à sa connaissance, et de son consentement, et que par conséquent ces manœuvres l'ont rendu inéligible a la dite élection et inhabile à siéger dans l'Assemblée Législative de cette Province, et de voter à aucune élection d'un membre de cette chambre, et de remplir aucune charge, à la nomination de la Couronne ou du Lieutenant-Gouverneur, dans la Province de Québec, pendant les sept années qui suivront la décision de ce tribunal, dans la présente cause, le déclarant coupable de manœuvres frauduleuses.

16o. Les Pétitionnaires allèguent, en outre, que la corruption et les manœuvres frauduleuses, ont prévalu dans la dite élection et ont été exercées et pratiquées, avant, pendant et après icelle par les les partisans du dit défendeur, dans le but d'aider et de faire réussir l'élection de ce dernier, en conséquence, un grand nombre de personnes ont voté à la dite élection en faveur du dit défendeur, après avoir été corrompues et parce qu'elles avaient été corrompues, traitées illégalement et influencées indûment et que plusieurs électeurs, après avoir voté en faveur du dit défendeur, ont été traités illégalement à raison du vote qu'ils avaient donné.

17o. Qu'un grand nombre d'électeurs qui ont voté à la dite élection, en faveur du dit défendeur, étaient inhabiles à voter et disqualifiés, à cause des manœuvres frauduleuses qu'ils avaient pratiquées avant et pendant la dite élection, et le vote de ces personnes donné pour le dit défendeur, doit être considéré nul, parceque ces

dits électeurs ont depuis la dite élection, exercé et pratiqué des manœuvres frauduleuses.

18. Qu'un grand nombre d'électeurs qui ont voté à la dite élection pour le défendeur, étaient alors disqualifiés, parce qu'ils avaient été employés par le défendeur, agissant tant par lui-même que par ses agents et d'autres personnes, à activer la dite élection et parce qu'ils avaient loué au dit défendeur et à d'autres personnes, des chevaux, et des voitures pour transporter des électeurs aux bureaux de votation et ailleurs lors de la dite élection, et qu'il convient de retrancher du nombre apparent de votes donnés en faveur du dit défendeur, un vote par chacune de ces personnes qui a ainsi voté.

19o. Qu'un grand nombre de personnes ont voté a la dite élection pour le défendeur, sans avoir le droit de le faire et sous des noms supposés d'électeurs, et que ces votes doivent être retranchés du nombre apparent des votes donnés en faveur du défendeur.

20o. Qu'un grand nombre de personnes ont voté deux fois, à la dite élection, en faveur du défendeur, et que ces votes doivent être retranchés.

21o. Qu'en retranchant tous les votes nuls, donnés à la dite élection, et ceux rendus nuls par les manœuvres frauduleuses, et les actes illégaux du défendeur, ceux de ses agents, de ses amis et de ses partisans, le défendeur ne se trouve pas a avoir eu la majorité légale des votes donnés à la dite élection.

22o. Que plusieurs députés officiers-rapporteurs ont mal comptés les votes donnés à la dite élection.

23o. Que plusieurs votes légaux donnés en faveur du candidat, Louis Tranchemontagne, ont été illégalement rejetés, par les dits députés officiers-rapporteurs.

24o. Que certains députés officiers-rapporteurs, ont admis comme réguliers des votes donnés irrégulièrement, et des bulletins irréguliers en faveur du défendeur.

25o. Que si les votes eussent été bien comptés et les bulletins admis et rejetés conformément, à la loi. le dit défendeur n'aurait pas eu la majorité des votes donnés à la dite élection.

26o. Que vu ce que dessus, les Pétitionnaires sont bien fondés à dire que le rapport fait par l'officier-rapporteur, à la dite élection, est irrégulier.

27o. Que la dite élection du défendeur est irrégulière et nulle et qu'elle doit être annullée, et déclarée nulle par cette Cour.

Pourquoi les Pétitionnaires concluent à ce qu'il soit déclaré que la dite élection du dit défendeur, Louis Sylvestre, est irrégulière, illégale et nulle et qu'elle doit être annullée; et à ce qu'elle soit annullée et déclarée nulle par cette Cour; à ce qu'il soit déclaré que le dit défendeur, Louis Sylvestre s'est rendu coupable, à la dite élection d'un membre de l'Assemblée Législative de la Province de Québec, pour le district électoral de Berthier, tenue en Juin et Juillet dernier, comme susdit, tant par lui-même que par ses agents autorisés, par ses partisans et amis, de son consentement et à sa connaissance véritable, avant, pendant et après la dite élection, de pratiques et manœuvres frauduleuses, défendues par la loi, et que la dite élection a été viciée par des manœuvres frauduleuses pratiquées, avant, pendant et après icelle par le défendeur par ses agents et par ses amis; que la dite élection du dit Louis Sylvestre, a été irrégulière, illégale et nulle et le rapport du dit Louis Sylvestre, comme député de l'Assemblée Législative de la Province de Québec a été irrégulier, illégal et nul; Que le dit défendeur n'a pas eu la majorité légale des votes donnés à la dite élection, et qu'en conséquence sa dite élection soit annulée et déclarée nulle, et à ce que le rapport de cette dite élection fait par l'officier-rapporteur, soit annulé et déclaré irrégulier et nul.

Et à ce qu'il soit déclaré, que le défendeur ne pourra, durant les sept années qui suivront la décision du tribunal, être élu, ni siéger, dans l'Assemblée Législative de cette Province, ni voter à une élection d'un membre de la dite chambre, ni remplir aucune charge, à la nomination de la Couronne, ou du Lieutenant-Gouverneur, dans la dite Province;

Et à ce que toutes personnes qui seront prouvées, s'être rendues coupables de manœuvres frauduleuses, dans la dite élection soient déclarées par ce tribunal, coupables de manœuvres frauduleuses et

à ce qu'il soit adjugé que telles personnes, ne pourront, durant les sept années qui suivront la date, à laquelle elles auront été ainsi trouvées coupables, ni être élues, ni siéger à l'Assemblée Législative de cette Province, ni voter à une élection d'un membre de cette dite chambre, ni remplir aucune charge, à la nomination de la Couronne ou du Lieutenant-Gouverneur en cette Province, avec dépens, contre le dit Défendeur.

Sorel, 16 Août, 1875.

MAXIME BRISSETTE,
GEORGES CHAMPAGNE,
LOUIS DESY,
ALFRED DOSTALER,
OLIVIER MOUSSEAU,
LOUIS PELLANT FILS DE MAXIME,
PIERRE PAQUIN, FILS
FLAVIEN LAVALLÉE,
PROSPÈRE ALLARD, FILS,
FRANÇOIS-XAVIER LAURENDEAU,

Signé par les Pétitionnaires, sus-nommés, en présence des témoins soussignés.

Sorel, 16 Août, 1875.

LOUIS EUSÈBE DÉSIRÉ CARTIER, }
NARCISSE CARPENTIER, }

A. GAGNON,
Avt. des Pétitionnaires.

Je soussigné, Protonotaire de la Cour Supérieure, pour le Bas-Canada, dans et pour le district de Richelieu, certifie que la présente pétition d'élection, a été produite ce jourd'hui, en mon bureau, et que les Pétitionnaires, ont déposé entre mes mains, la somme de mille piastres, courant, en billets de la Puissance "Dominion Notes," pour tenir lieu du cautionnement, exigé par les 26 et 27 sections de l'Acte des Elections Contestées de Québec, 1875.

Sorel, 16 Août, 1875.

A. N. GOUIN,
P. C. S.

A cette pétition, le défendeur répondit par des objections préliminaires, en ces termes:

Le défendeur, pour objections préliminaires contre les prétendus pétition, cautionnement, dépôt et récépissé en cette cause, ainsi que contre le prétendu avis de la présentation de la dite pétition et du dit cautionnement, dit :

Que les dits prétendus pétition, cautionnement, dépôt, récépissé et avis sont informes, illégaux, insuffisants, nuls et de nul effet ;— Et ce, pour entr'autres raisons, les suivantes, savoir :—

1o. Parceque la dite pétition n'a pas été précédée, accompagnée ni suivie des formalités prescrites par la loi en pareil cas, et que la dite pétition n'est pas suffisamment libellée ;

2o. Parceque la dite pétition n'a pas été présentée. en la délivrant au bureau du Protonotaire de cette Cour, pendant les heures du bureau ; et que cela n'est pas dûment constaté et n'apparait pas légalement ;

3o. Parceque le cautionnement prescrit par la loi en pareil cas n'a pas été dûment prouvé par les dits pétitionnaires, lors de la présentation de la dite pétition. Et que cela n'est pas dûment constaté et n'apparait pas légalement ;

4o. Parceque le cautionnement, prescrit par les sections 26 et 27 du dit " Acte des Elections Contestées de Québec 1875," n'a jamais été donné par les dits pétitionnaires, et que le prétendu cautionnement en cette cause n'est pas celui prescrit par les dites sections, et qu'il n'en comporte ni la forme, ni l'essence ni la substance ;

5o. Parceque le corps du dit cautionnement en cette cause ne constate pas que ceux qui l'ont souscrit aient comparu devant le dit Protonotaire de cette Cour, et que le dit cautionnement ait été donné devant le Protonotaire ;

6o. Parceque le dit prétendu cautionnement ne comporte en aucune manière l'obligation, par, ou de la part des dits pétitionnaires, de payer les frais, charges et dépenses, qui pouvaient ou pourraient devenir dûs par eux aux diverses personnes, officiers, député, et candidat, énumérées en la dite section 26 du dit acte ; Et que le dit prétendu cautionnement se réduit à dire que le dit cautionnement consiste en un dépôt de la somme de mille piastres, en billets

de la Puissance du Canada entre les mains du Protonotaire de cette Cour ;

7o. Parceque les dits prétendus billets de la Puissance, " *Dominion Notes*," mentionnés dans les dits prétendus cautionnement et récépissé, en cette cause, n'y sont nullement énumérés, qu'ils n'y sont pas dûment décrits ;—Et que notamment la valeur, le montant, le numéro, et la date de chacun des dits prétendus billets ne sont pas indiqués dans les dits cautionnement et récépissé ;—Que la validité de chacun des dits prétendus billets n'y est nullement constatée, non plus que le fait essentiel que les dits billets, ou aucun d'eux fussent, lors de leur prétendu dépôt en consignation, des " *legal tenders*," conformément à la loi et aux statuts faits et pourvus en pereil cas ;

8o. Parceque la dite prétendu pétition, et les paragraphes d'icelle, ne décrivent pas suffisamment les prétendus violations de " l'Acte Electoral de Québec," et les contraventions que les pétitionnaires attribuent et importent, par la dite pétition, au dit défendeur, à ses agents, amis et autres ;—Que tout y est allégué généralement, confondu, incertain, vague, et que rien n'y est défini ; Que les faits et les circonstances d'aucune des violations du dit acte, et notamment des prétendues manœuvres, pratiques frauduleuses, et d'illégalités (alléguées dans la dite pétition) n'y sont énumérées ;—Que le lieu, la date, ou environ, le nom, ou les noms d'aucune des personnes, les places, situations, avantages, la somme ou les sommes, qui auraient pu, ou pourraient en aucune manière se rapporter à aucune des dites prétendues manœuvres, pratiques et illégalités, ne sont point indiqués, dans la dite pétition ;

9o. Parceque la dite pétition n'est qu'une copie défigurée, confuse et nuageuse du dit Acte des Elections Contestées de Québec 1875 ;—Qu'au lieu de porter des accusations précises, tel que le veut la loi, elle ne contient que des ambiguités et des exigences ;—Et que la dite pétition n'est point libellée, de façon à rendre possible la défense du défendeur ;

10o. Parceque l'avis, prescrit par la 36e Section de " l'Acte des Elections Contestées de Québec 1875," n'a jamais été donné

ni signifié au dit défendeur ;—Et que le seul avis. qui a été signifié au dit défendeur, lui donne seulement avis d'une prétendu pétition, présentée le seizième jour d'Août courant, à la Cour Supérieure siégeant dans et pour le district de Richelieu, mais nullement d'une pétition présentée, produite ou délivrée au bureau du Protonotaire de cette Cour ;

Pourquoi le dit défendeur conclut à ce que la dite prétendue pétition, tout et chaque paragraphe d'icelle, les dits prétendus cautionnement, dépôt, récépissé et avis, en cette cause, soient déclarés informes, insuffisants, illégaux, nuls et de nul effet ;—Et à ce que la dite pétition soit déboutée ; le tout avec dépens contre les dits pétitionnaires.

Sorel, le 23 Août, 1875.

Je soussigné, Protonotaire de la Cour Supérieure de la Province de Québec, dans et pour le district de Richelieu, certifie que le vingt-troisième jour d'Août en l'année mil huit cent soixante et quinze, entre trois et quatre heures de l'après-midi, les objections préliminaires, ci-dessus des autres parts écrites, ainsi qu'une copie certifiée d'icelles pour les pétitionnaires y nommés, ont été produites à mon bureau, en la ville de Sorel, dans le district de Richelieu, de la part du défendeur Louis Sylvestre avec un dépôt d'une somme de huit piastres et trente cinq centins courant ($8.35) consistant en quatre billets de la Puissance du Canada "*Dominion Notes*," chacun de la valeur légale de deux piastres courant et datés "Ottawa July 1st 1870," nummérotés respectivement 11,744, 40,220, 120,987, et 20,631, trois pièces de monnaie d'argent, de chacune la valeur légale de dix centins, frappées à l'effigie de Sa Majesté, émises en 1870, et d'une pièce de monnaie d'argent de la valeur légale de cinq centins, frappée à l'effigie de Sa Majesté et émise en 1870, formant le tout un "*legal tender*" du montant de huit piastres et trente cinq centins courant.

Sorel, le 23 Août, 1875.

A. N. GOUIN,

P. C. S.

Reçue la copie déposée pour moi, des objections préléminaires du défendeur, sous toutes réserves.

Sorel, 24 Août 1875.

Jugement sur les objections préliminaires, rendu le 16 Octobre, 1875, par l'Hon- T. J. J. Loranger, J. C. S.

La Cour, après avoir entendu la plaidoirie contradictoire des avocats des parties, de nouveau sur les objections préliminaires produites par le défendeur, à l'encontre de la pétition en cette cause, pris connaissance des écritures par elles faites pour instruire leur cause; examiné leurs pièces et productions respectives, et sur le tout avoir mûrement délibéré :

Considérant que les pétitionnaires ont accompli toutes les formalités voulues par l'Acte des Elections Contestées de Québec, pour contester l'élection du défendeur Louis Sylvestre, Ecuier, le candidat déclaré élu, et que notamment ils ont valablement présenté la pétition d'élection, donné l'avis et le cautionnement requis par le dit acte, et que pour nulles des raisons ou prétendues informalités invoquées dans les objections préliminaires, les dites objections ne doivent être maintenues et la pétition d'élection rejetée a débouté et déboute le dit Louis Sylvestre de toutes et chacunes les dites objections préliminaires avec dépens.

MATHIEU & GAGNON,
Avocats des Pétitionnaires.,

BROUSSEAU & PICHÉ,
Avocats et Procureurs du Défendeur.

COUR SUPREME DE LA PENSYLVANIE.

LAWRENCE CONROY,

VS.

GEORGE P. BROOKE

JUGÉ : 1o. Une barrière est elle un empéchement a l'usage libre d'un droit de passage?

2o. La maxime, *contemporanea expositio*, reçoit son application

dans l'interprétation de la cession d'un droit de passage.

Opinion du Juge Williams donnée le 17 Mai 1873.

Nous sommes d'opinion que la Cour Inférieure a fait erreur, en maintenant que, par les mots " libre usage, droit et privilége d'un droit de passage," nous devons comprendre un passage libre, sans empêchement aucun et que, comme conséquence nécessaire, une barrière suspendue à travers tel passage, à son intersection avec le grand chemin, est une obstruction illégale et donne un droit d'action. Sans doute que, commè règle générale, les termes d'une cession doivent s'interprêter dans leur sens ordinaire et naturel, et s'il y a quelques doutes quant à leur signification, ils doivent s'interprêter contre le cédant. Mais ils doivent recevoir une interprétation raisonnable et conforme à l'intention des parties, et afin de s'assurer de cette intention, la Cour doit considérer les circonstances, sous lesquelles, la cession fut faite; Cocks *vs.* Friedly, 9 Casey 124. Lors de la cession faite en cette cause, le 26 Février 1858, il y avait une barrière, à travers le passage, à son intersection avec le grand chemin, et elle y est demeurée, à l'exception de quelque temps, ou on l'a fait réparer, jusqu'à l'institution de cette action, en Septembre 1869. Quelle était alors l'intention des parties et qu'ont elles voulu dire par les mots, " l'usage libre et privilége d'un droit de passage, de dix pieds de large?" Ont elles voulu dire qu'ils signifiraient un passage ouvert sur son intersection? Si c'est le cas, pourquoi la barrière n'a-t-elle pas été enlevée aussitôt après la cession? Pourquoi l'a-t-on laissé-là? Le fait que la barrière était là à la date de la cession et qu'on l'y a laissée, ne peut pas changer la signification évidente des mots de la cession, mais il peut nous aider à nous assurer de l'intention des parties, s'il y a quelque doute quant à cette intention. *Contemporanea expositio est optima et fortissima in lege.* Sans doute, le demandeur a droit à " l'usage libre, droit et privilége d'un passage de dix pieds de large," avec entrée et sortie libres, en tout temps; car tels sont les termes de la cession. Mais que doit on comprendre par l'usage libre d'un passage? Cela signifie-t-il nécessairement qu'il n'y aurait pas de porte ou barrière suspendue à travers ce passage, ou,

que s'il y en a, elles seront toujours tenues ouvertes? Le propriétaire d'un droit de passage, n'en a-t-il pas l'usage libre, même, s'il suspend une barrière à travers ce passage, à son intersection, avec la rue? Si j'accorde l'usage libre, droit et privilége du passage de ma maison, avec l'entrée et la sortie libres, en tout temps, dois-je en enlever la porte qui y conduit, ou la tenir grande ouverte, afin que le cessionnaire puisse en avoir un libre usage? Ou peut il en avoir le libre usage, s'il peut y entrer en ouvrant la porte, quand cela lui plaira? Sans doute, que je ne puis empêcher sans raison, l'usage de ce passage, mais si la porte ne cause qu'un inconvénient de peu d'importance, il me parait, qu'il ne doit pas être considéré nécessairement; comme une obstruction illégale.

Libre est un terme relatif, quand on l'applique à l'usage d'une chose. Il ne s'en suit pas que je n'aie pas l'usage libre d'une chambre, parce qu'il me faut ouvrir une porte pour y entrer; il ne s'ensuit, pas non plus, que je n'aie pas le libre usage d'une allée, parce qu'il me faut ouvrir une porte pour y entrer, et en sortir. Une barrière peut être placée de telle façon, à ce qu'elle soit une obstruction illégale à l'usage libre d'un passage; et elle peut aussi être placée, de manière à ne causer aucune obtruction. (*Legal Gazette*, Philadelphie, 23 Mai, 1873 page 164.)

COUR DU BANC DE LA REINE.
(EN APPEL.)

MONTRÉAL 5 JUIN, 1876.

Coram DORION, J. EN C. MONK, J. RAMSAY, J. SANBORN, J. ET TESSIER, J.

PRUDENT LAINESSE,

(*Défendeur en Cour Inférieure,*)

APPELANT,

vs.

RÉGIS LABONTÉ,

(*Demandeur en Cour Inférieure.*)

INTIMÉ.

JUGÉ : Qu'un défendeur condamné à payer au demandeur le prix d'une quantité de cordes d'écorce de pruche qu'il avait vendues au demandeur et que ce dernier prétend ne lui avoir pas été livrées, ne pourra recouvrer du demandeur le montant qu'il aura été condamné à lui payer, s'il découvre après le jugement que ces cordes de pruches sont restées dans le bois et ont ensuite été vendues par le demandeur à son profit, s'il aurait pu découvrir ce fait avant le jugement.

Le jugement en cette cause, dont l'appelant demande la cassation, a été rendu par la Cour de Circuit pour le district d'Arthabaska, présidée par l'Honorable M. le juge Plamondon, le 14 de Septembre 1875.

Ce jugement est unique dans son genre, il est la contradiction d'un autre jugement rendu par la même Cour, entre les mêmes parties, pour les mêmes causes d'action : La Cour dit que le présent jugement est celui qui aurait dû être rendu le 19 Juin 1874, c'est-à-dire, débouter l'action de l'appelant, comme mal fondée en fait et en droit sans toutefois l'annuler, le réformer ou l'infirmer : Le tribunal est parvenu à ce résultat sans la Requête Civile, sans

la voie d'appel, mais par une action directe : c'est une découverte dans la loi de la procédure ; un nouveau moyen de reviser, d'appeler d'un jugement rendu dans une cause non appelable.

VOICI LES FAITS.

L'Intimé reclame par son action $200 de dommages, savoir : $100 de dommages pour avoir, l'appelant obtenu, injustement contre lui, le dit intimé, une condamnation le 19 Juin 1874, pour $22.50 avec intérêt sur une demande, rapportable et rapportée devant la dite Cour de Circuit pour le district d'Arthabaska, le 1er Mai 1874.

1ER. CHEF.

Par ce premier moyen d'action l'intimé disait que lui, l'appelant, l'avait poursuivi reclamant $75 pour les causes suivantes : le défendeur dans le cours de Juillet 1873 avait entrepris de peler de l'écorce de pruche pour le demandeur, dans le Township de Warwick, sur la terre d'un nommé Jacques Plamondon à raison de $1.50 par corde ; que le demandeur avait reçu 70 cordes d'écorce de pruche, qu'il les avait payées au défendeur, mais lorsqu'il les avait fait charroyer à la Tannerie de Watwick, où il les avait vendues, le demandeur s'est aperçu que le défendeur, dans le but de le frauder avait introduit dans le cordage de la dite écorce, une grande quantité de buches, des copeaux, branches et autres choses qui étaient dissimulées, &c., &., " dans laquelle action le dit P. Lainesse reclamait une différence de 25 cordes sur la quantité qu'il avait payée au demandeur." (Intimé.)

Que par jugement du 19 Juin 1874 le demandeur (intimé) a été condamné à payer au défendeur, appelant, $22.50 pour la coupe de 15 cordes d'écorce de pruche, étant un déficit constaté "*après le mesurage à la dite Tannerie, et après le charroyage de la dite écorce qu'avait pelée le dit Régiste Labonté pour le dit Prudent Lainesse.*"

Le demandeur (intimé) ajoute que sans pouvoir s'expliquer comment cela se faisait, il fut, dans tous les cas, obligé de payer et satisfaire le dit jugement en capital, intérêt et frais tant en demandant qu'en défendant, d'emprunter de l'argent à grands frais pour

faire ces payements et à son grand détriment pour au moins $100.

Que dans le cours des mois de Septembre et Octobre derniers le demandeur intimé a découvert l'explication de ce mystère et de ce déficit et la fraude, et l'injustice, et la mauvaise foi du défendeur (appelant).

Que jamais il n'avait existé de déficit et que le dit P. Lainesse l'appelant, et ses deux fils s'entendant ensemble pour frauder, humilier et tracasser et ruiner le demandeur (intimé) avaient illégalement et malicieusement dissimulé et laissé dans le bois, les dites 15 cordes d'écorce de pruche.

L'Intimé alléguant de plus que depuis, l'appelant avait vendu les 15 cordes d'écorce de pruche à son propre bénéfice avec défense à celui qui achetait et aux autres qui savaient alors que c'était de l'écorce du dit intimé de n'en pas parler de crainte que le dit demandeur ne l'apprit et n'exerçat un recours contre lui.

L'Intimé ajoute dans son action que sous ces circonstances le défendeur, appelant, est obligé de rembourser au demandeur la dite somme de $100 qu'il lui a fait payer injustement et illégalement et extorquées par son dol, sa fraude et mauvaise foi en ne mettant pas en ligne de compte la dite écorce qu'il laissait ainsi dans le bois et qu'il a ensuite vendue à son bénéfice ; et l'intimé conclut par demander que le susdit jugement du 19 Juin 1875, soit déclarée nul, et de nul effet pour toutes les fins que de droit.

2ME CHEF.

L'Intimé reclame en outre $100 de dommages, pour avoir dit, le dit appelant, que l'intimé " était une canaille, une rogne, un voleur, une rapace, qu'il lui avait volé de l'argent, qu'il lui avait extorqué de l'argent en fourrant des bois et des souches dans son écorce."

Le défendeur a plaidé, par exception dilatoire, que cette demande contenait deux recours incompatibles, sujets à des modes d'intruction différents, que le demandeur (intimé) ne pouvait cumuler ; le défendeur (appelant) concluait à ce que le demandeur optât entre l'un et l'autre.

La Cour rejeta cette exception, le 19 Février 1875, disant que les injures découlèrent de la même cause et action.

Ainsi par ce jugement, il n'y a qu'a résoudre, 1o. Si ce jugement du 19 Juin 1874 peut être annulé, mis de côté, et le défendeur condamné à payer $100 de dommages pour avoir obtenu ce jugement contre l'intimé. 2o. Si les allégations de l'action de l'appelant contiennent des accusations injurieuses et malicieuses, pour faire tort ou dommage au caractère et à la réputation du demandeur (intimé) au montant de $50 qui lui ont été accordées par le jugement dont il est appel.

A cette action le défendeur a plaidé :

1o. Chose jugée irrévocablement entre les parties, et que la Cour ne pouvait mettre à néant son propre jugement par une nouvelle instance et une nouvelle contestation.

2o. Qu'il n'avait pas injurié le défendeur.

3o. Une défense au fonds en fait.

Les premières $100 de dommage ne sont pas dûes.

1o. Parcequ'il est impossible de changer le premier jugement, par conséquent remettre en litige les causes de la première instance; en supposant même que jugement aurait été obtenu collusoirement et frauduleusement entre l'appelant et ses enfants par le témoignage de ces derniers; s'ils se sont parjurés, c'est chose jugée, ils ne sont passibles que de la poursuite *Criminaliter* :—

2o. Parce qu'il n'y avait pas eu de fraude de la part de l'appelant lors de la première instance :

Il a été en fait que l'appelant avait reçu dans la forêt 70 cordes d'écorce, qui devaient produire à la Tannerie de Warwick 77 cordes puisque par le témoignage de Désiré O. Bourbeau, Achille Gagnon et Charles Déry, l'écorce reçue dans la forêt profite de 10, 12 et 15 par cent lorsqu'elle est ensuite transportée et cordée hors de la forêt, et si l'écorce est reçue comme dans le cas actuel à la mesure française et vendue à la mesure anglaise, c'est encore dix par cent de plus; c'est-à-dire que les 70 cordes auraient dû produire 87½ cordes.

Or n'ayant livré que 55 cordes a la Tannerie de Warwick, il y

avait donc un déficit de 22 cordes d'écorce de pruche qui, à $1.50 par corde formant $33.00, or l'appelant n'avait obtenu jugement que pour $22.50. Cette somme était-elle pour le rembourser de l'argent qu'il avait payé à l'intimé ou pour l'indemniser des dommages qu'il avait soufferts et qu'il avait prouvés par la non livraison des 15 cordes d'écorce de pruche qui manqueraient! ce problème est dans le domaine de l'inconnu, mais jugé irrévocablement entre les parties, puisque l'appelant par son action reclamait 25 cordes, payées à raison de $1.50 par corde et $1.50 par corde de dommages.

Or supposons l'interprétation de ce jugement de la manière la plus favorable pour l'appelant et disons que le jugement n'a été donné que pour rembourser à l'appelant de ce qu'il avait avancé et payé à l'intimé, laissant de côté, pour le moment, la question des dommages.

Or 15 cordes à $1.50 forme $22.50 il restait donc encore $10.50 sur les $33 représentant sept cordes, que l'appelant devait retrouver dans la forêt et qui avaient été oubliées: L'appelant en a vendu 7½ cordes à Charles Déry, faisant une différence d'une demie corde seulement qui s'explique par le cordage plus ou moins bien fait de l'écorce. Mais d'après le témoignage de M. Achille Gagnon il y aurait encore un déficit de dix cordes. D'après cet exposé le plus défavorable à l'appelant, cette action devait être déboutée.

L'Intimé n'a prouvé avoir payé que $37.40 savoir: $22.50, montant du jugement: $13.20 pour les frais de la demande et et $1.70, pour autant payé à son témoin Xavier Beaupré.

L'Intimé a voulu établir par le Greffier que ses frais de défenses se montaient à $23.00, mais il n'a pas produit de mémoire de frais taxés contradictoirement: le Greffier ne pouvait donner ce témoignage qui est illégal et doit être déclaré tel, et mis de côté:

L'Intimé a voulu établir qu'il avait assigné cinq témoins pour se défendre, mais cette preuve testimoniale n'a produit qu'un résultat de $1.70 que Xavier Beaupré dit avoir reçu pour ses frais, comme le témoin, de l'intimé.

L'intimé a voulu établir qu'il lui en avait coûté $10.80 pour

faire un emprunt d'argent, mais il ne produit pas l'obligation qu'il a consentie, pour prouver pour quel montant il a fait cet emprunt et pour quelle fin, quand et pour quel montant.

Ce 1er chef de l'action doit être rejeté comme mal fondé en droit et en fait.

2EME CHEF DE LA DEMANDE.

L'Intimé pour se poser en victime dit que l'appelant l'a injurié en disant "qu'il était une canaille, une rogne, un voleur, une rapace, qu'il lui avait volé de l'argent, qu'il lui avait extorqué de l'argent en fourrant des bois et des souches dans son écorce &c.," or ces injures sont pures inventions de la part de l'imtimé ; Jamais l'appelant ne s'est abaissé à dire pareilles injures ; aucun témoin n'a fait la preuve de ces injures, l'Intimé les a inventées et ne les a prêtées à l'appelant que dans le but de se faire une action qui est injuste et vexatoire contre l'appelant.

Ces allégations de fraudes contenues dans son action contre l'Intimé, ne sont-elle pas appuyées sur des *raisons probables* ?

Le jugement du 19 Juin 1874 ne les a-t-il pas complètement justifiés en présence de ces faits ?

Il résulte donc de ce qui précède que le jugement dont il est appel, doit être infirmé avec les dépens.

MOYENS DE L'INTIMÉ.

"Nul ne peut s'enrichir aux dépens d'autrui, et quiconque cause du tort à son prochain est obligé de le réparer."

Telles sont les deux grandes maximes de loi et de justice que le demandeur, présent intimé, a invoquées et invoque encore en sa faveur, dans la présente cause.

En lisant la déclaration, et les défenses de l'appelant, on aura une juste idée de la position que les parties en cette cause ont prise dès le début, et comme elles doivent jouer un rôle important dans ce débat, l'intimé a jugé à propos de les intercaler dans dans l'appendice de son factum, pour en faciliter l'examen.

De prime abord, des Sceptiques, ou autres infatués des strictes règles de la procédure ordinaire pourraient peut-être s'exclamer, et

dire que la demande en cette cause de l'intimé contre l'appelant est une demande extraordinaire.

Cependant tel n'est pas le cas et l'intimé ose espérer pouvoir démontrer que sa demande était bien fondée en loi, et que le jugement qui l'a maintenue devrait être confirmé par cette Cour, parceque dans ce jugement, dont est appel, il y a bien jugé en droit et en fait.

En effet quels sont en résumé les griefs de la demande en cette cause ? Les voici tels que constatés au dossier.

Labonté avait entrepris de peler de l'écorce de pruche pour Lainesse, sur la terre d'un nommé Plamondon.

Cette écorce une fois pelée, Lainesse la mesure, l'examine, la reçoit et la paie à Labonté qui s'en retourne chez lui, (soixante et dix cordes ayant été reçues et payées.)

Quelques six ou sept mois après Labonté reçoit une action en dommages de la part de Lainesse lui réclamant $75.00, l'accusant d'avoir commis à son préjudice toutes sortes de fraudes et notamment d'avoir introduit, pour le frauder et lui extorquer de l'argent, des souches, racines, etc., etc., dans son écorce pour en dissimuler la quantité.

La cause s'instruit ; et Lainesse sur le témoignage de ses deux garçons, se fait rembourser $22.00 pour le pelage de quinze cordes à $1.50 la corde ; déficit prétendu entre le nombre de cordes reçues dans le bois et celui de l'écorce rendue à la tannerie des Messieurs Richardson.

Grande fut la surprise et l'ébahissement de Labonté.

Il soupçonna bien quelque chose, mais comment expliquer ce mystère ?

Le mieux pour lui dans tous les cas était de commencer par payer cette étrange affaire ; quitte a tâcher d'en avoir l'explication un jour ou l'autre.

La justice avait été trompée, la bonne foi du juge avait été surprise ; mais il fallait le démontrer : c'est qu'il entreprit de faire et c'est ce qu'il a réussi à faire, du moins il s'en flatte.

Lainesse avait laissé les quinze cordes d'écorce en question dans

le chantier, et pour mettre le comble à sa belle conduite il les vendait en cachette à Chs. Déry !

Sans aller plus loin, est ce que l'on ne se trouve pas en face de quelque chose d'extraordinaire ? d'un cas qu'eut excité à un haut degré l'indignation de tous ces vieux commentateurs qu'on respecte parcequ'ils ont toujours écrit pour enseigner le vrai et le juste ?

Labonté en découvrant que ces quinze cordes d'écorce de pruche que Lainesse lui avait fait payer si cher, qui avaient été pour lui un sujet de tant de déboires, de honte et de trouble n'avaient jamais manqué, mais qu'au contraire elles avaient été, *quoique bien visibles*, laissées dans le chantier ; que Lainesse, non content du succès de sa fraude devant la Cour, les vendait à son bénéfice ; devait il se contenter de courber la tête et de dire à l'instar des fanatistes, c'était écrit ! Devait-il laisser consommer une semblable iniquité ! Non, diront les honnêtes gens.

Sans doute il se trouvait dans une position spéciale, un jugement avait été obtenu, ou plutôt surpris.

Mais aux grands maux les grands remèdes s'est dit Labonté et demandons à la *Justice* de corriger cette *injustice*.

De là l'action en cette cause maintenue en Cour de première instance au montant de $150.00.

Le demandeur (intimé) prenant les faits et circonstances ci-dessus exposés pour bâse de son action, réclame :

1o. Ce qu'il a payé injustement et illegalement à Lainesse, en capital, intérêts et frais, troubles et voyages.

2o. Des dommages résultant des accusations calomnieuses contenues dans l'action de Lainesse et Labonté et par lui en outre répétées.

La grande prétention de Lainesse c'est que l'on ne peut attaquer soit directement ou indirectement ce premier jugement qui avait déclaré que Labonté n'avait pelé que 56 cordes au lieu de 70. En d'autres termes il ne voudrait plus entendre parler de cette question. L'on comprend que ce serait bien plus agréable et bien moins dangereux pour lui.

Si cette prétention était correcte, si Lainesse pouvait se retrancher derrière ce jugement comme dans une position inexpugnable, il ne resterait dans ce cas à Labonté que la deuxième partie de son action.

Mais non, l'intimé soumet humblement que la position qu'il a assumée et qui a été maintenue par la Cour Inférieure est non-seulement juste et équitable, mais qu'elle est aussi légale.

Quant à la justice et à l'équité de la position du demandeur, n'en parlons pas elle est trop visible.

Mais voyons si elle est légale; voyons si cette homme à qui on a ainsi indûment extorqué de l'argent, qu'on a accusé de fraude et de malhonnêteté ne doit avoir aucun remède à ses maux.

Nul doute que l'action prise est une action spéciale "action sur le cas." Il n'en pouvait être autrement, car le cas en contemplation ne s'est peut être jamais présenté; et, il faut l'espérer, ne se présentera jamais plus. Mais cette fraude, cette injustice signalée, qu'on touche du doigt, doit-elle pour cela rester impunie ?

Nous ne demandons pas directement l'infirmé ou l'annulation du jugement obtenu par Lainesse, nous ne procédons pas par voie de Requête-Civile, de tiers-opposition ou Révision, moyens qui nous auraient peut être été refusées, nous demandons simplement a démontrer que la justice a été surprise, que l'accusateur était le coupable et l'accusé innocent; ce que nous n'avons pu faire d'abord, et par la faute de qui? Que, ce que nous avons payé, l'a été injustement et sans droit.

Cette prétention n'est ni étrange ni nouvelle. Voici ce qu'on lit dans Best on Evidence page 739. No. 595. "Les maximes générales du droit "*Dolus et fraus nemini patrocinentur*" "*Jus et fraus nunquam cohabitant*," s'appliquent aux décisions des tribunaux. Lord juge en chef de Grey en donnant les réponses des juges à la Chambre des Lords dans la cause de la Duchesse de Kingston, parlant de la sentence d'une Cour, dit: Si c'était une décision directe et décisive sur la question, tel qu'elle se présente, comme preuve conclusive pour la Cour, ne pouvant être attaquée par des vices intrinsèques, mais comme tous les autres actes de l'autorité

judiciaire, la plus élevée elle peut être attaquée par les vices extrinsèque. Quoiqu'il ne soit pas permis de moutrer que la Cour s'est trompée, on peut bien faire voir qu'elle a été trompée.

La fraude est un acte extrinsèque qui vicie les procédés les plus solennels d'une Cour de justice. Dans ces cas comme on l'a si bien dit, toute la procédure a été "*Fabula non Judicium.*"

Cette doctrine a été consacrée, et même poussée plus loin par la Cour d'Appel dans la cause de Rolland et Reid décidée récemment à Montréal.

Si donc il nous est permis d'entrer dans le mérite et le détail des faits établis au dossier en cette cause, la preuve est complète ; et nous ne craignons pas de l'affirmer, l'intimé a amplement justifié et prouvé toutes les allégations de sa demande :

1o. Poursuite libelleuse.

2o. Condamnation à $22.50 représentant ce prétendu déficit de quinze cordes d'écorce.

3o. Paiements faits par le demandeur (intimé) en vertu de ce jugement :

Capital	$22.50
Au procureur du demandeur Lainesse	13.11
A la Société de Construction [emprunt]	10.00
5 témoins à 10s	10.00
	$79.41

que le demandeur a déboursées en argent.

4o. Qu'a part ces déboursés le demandeur a fait un grand nombre de voyages qu'il n'eut pas fait s'il n'eut pas été attaqué ainsi.

5o. Que jamais il n'a manqué à Lainesse les 15 cordes d'écorce, mais qu'au contraire après jugement, et quand il pensait que personne le saurait, il a vendu cette même écorce à Charles Déry.

6o. Que cette poursuite diffamatoire contre Labonté a fait beaucoup de bruit et a grandement blessé le demandeur Labonté qui est un honnête homme, père de famille, occupant et ayant occupé des charges publiques et que le défendeur, a verbalement repété les accusations de son action.

Tous ces faits sont surabondamment prouvés. Ceux qui avaient aidé Labonté à peler l'écorce ont été l'identifier, le mesureur dans le chantier avant qu'elle ne fut enlevée par Déry. Leur témoignage est concluant.

Déry, à la vérité, a été interrogé par le défendeur au sujet de la quantité d'écorce que Lainesse lui avait vendue; mais son témoignage ne peut être d'aucun poids, car ce n'est pas lui qui a mesuré ni reçu l'écorce, ni ne peut rien prouver.

Le défendeur, en désespoir de cause, à jugé à propos malgré objections, d'essayer à démontrer que la quantité d'écorce augmente en la charroyant. Dans quel but est-il entré dans ces détails, lui seul le sait. Dans tous les cas, ceci ne pouvait que tourner contre lui, si l'écorce augmente au charroyage, si 55 cordes ont été vendues à la tannerie de Lainesse et si on en retrouve encore 15 cordes dans le bois, il est donc bien clair et hors de tout doute que Labonté en avait pelé 70 cordes et qu'il n'avait pas reçu d'argent de trop.

Le demandeur ne peut s'empêcher de signaler à l'attention de cette Cour le témoignage du défendeur et de ses fils, qu'on retrouve toujours à ses côtés. Cette lecture est pénible, il est vrai, mais elle est instructive, car elle montre jusqu'à quel point l'intérêt, l'esprit de parti et l'amour du gain peut aller. On voit ce défendeur, qui n'a pas craint, de venir en imposer au juge, dire dans son témoignage que ce juge a forfait à son devoir, qu'il a rendu jugement sans regarder à ses notes ! ! Aussi en face de ce joli tour de force, on n'est pas étonné de voir comment il avait si bien fait le catéchisme à ses enfants; mais en dépit de tout, a force de persévérance la vérité s'est fait jour.

Le jugement de la Cour Inférieure a condamné l'appelant à payer $150.00 a l'intimé; il n'en est pas satisfait et en demande l'infirmé.

S'il fallait en croire alors l'appelant il aurait perpêtré et mené à bonne fin ces fraudes qui lui sont reprochées et qui sont établies au delà de tout doute; et ce impunément ! Il aurait fait payer à Labonté $79.41 en argent, lui aurait fait faire de nombreux voyages

dans des temps précieux ; il l'aurait accusé de fraude, d'extorsion, se serait fait un plaisir de donner toute la publicité possible à ses accusations, et ce sans conséquence ? Oh ! non le demandeur ne peut croire qu'une semblable conduite pourrait recevoir la sanction d'une Cour de justice.

Si on prend l'ensemble de la preuve, et les circonstances de cette cause, ce jugement était certainement fondé sur le bon sens, la morale et l'équité, et surtout n'est pas excessif.

Si le demandeur doit croire que la justice n'est pas un vain mot et que la fraude partout où, et de quelque manière quelle se manifeste doit être réprimée, alors, il ose espérer que ce jugement dont est appel sera confirmé avec dépens.

Le tout néanmoins respectueusement soumis.

DÉCLARATION.

Le demandeur déclare : Que le treize Avril dernier, le défendeur institua devant cette Cour une certaine cause ou action contre le présent demandeur, rapportable et rapportée le premier de Mai dernier, dans laquelle il alléguait entr'autres choses, ce qui suit : " Le demandeur reclame du défendeur la somme de soixante quinze piastres qu'il lui doit sous les circonstances suivantes. Le défendeur dans le cours du mois de Juillet dernier, avait entrepris et avait promis de faire dans le township de Warwick, sur la terre de Jacques Plamondon, pour le demandeur, de l'écorce de pruche à raison de une piastres et cinquante centins par corde, l'écorce de pruche devait être coupée de quatre pieds de long, être cordée par le défendeur et mesurée et reçue par le défendeur ; que le dit demandeur a reçu soixante et dix cordes ; de cette écorce de pruche qu'il a payées au dit défendeur, mais lorsqu'il l'a fait charroyer le demandeur s'est aperçu que le défendeur, dans le but de le frauder, avait introduit dans le cordage de la dite écorce de pruche, une grande quantité de buches, de copeaux, branches et autres choses qui étaient dissimulées, etc., etc. ;" dans laquelle action le dit P. Lainesse reclamait une différence de vingt-cinq cordes sur la quantité qu'il avait payée au demandeur en la présente cause.

Que les dites allégations de fraude et de vol contenues dans la

dite déclaration sont et étaient fausses et mensongères et concertées entre le dit P. Lainesse et ses garçons, illégalement et malicieusement, dans le seul but de ruiner le bon caractère du demandeur, de le faire passer pour un malhonnête homme et de lui extorquer de l'argent indûment, ainsi qu'il sera allégué ci-après.

Que le dix-neuf de Juin dernier, sur le témoignage des deux garçons du défendeur, la dite Cour de Circuit a condamné le présent demandeur à rembourser au dit P. Lainesse vingt-deux piastres et cinquante centins pour la coupe de quinze cordes d'écorce de pruche qui manquaient, disaient-ils, après le charroyage à la Tannerie, non parcequ'il y avait des bois, des souches ou copeaux dedans, mais que c'était un déficit sur les soixante et dix cordes du défendeur, constaté après le mesurage à la dite Tannerie et après le charroyage dans le bois de toute l'écorce qu'avait pelée le dit R. Labonté pour le dit P. Lainesse.

Que le demandeur en cette cause, sans pouvoir s'expliquer comment cela se faisait, fut dans tous les cas obligé de payer et satisfaire le dit jugement en capital, intérêt et frais, tant en demandant qu'en défendant, d'emprunter de l'argent à grands frais pour faire ces paiements, et ce à son grand détriment pour au moins cent piastres.

Que dans le cours des mois de Septembre et Octobre derniers, le demandeur a découvert l'explication de ce mystère et ce déficit, et la fraude et l'injustice et la mauvaise fois du défendeur.

Que jamais il n'avait existé de déficit entre la quantité d'écorce de pruche pelée par le demandeur pour le défendeur et la quantité qui lui avait été payée, ainsi que faussement allégué par le dit P. Lainesse, mais que le dit P. Lainesse, le présent défendeur et ses deux fils, s'entendant ensemble pour frauder, humilier, tracasser et ruiner le demandeur de réputation, avaient illégalement et malicieusement dissimulé et laissé dans le bois, chez le nommé Plamondon, les dites quinze cordes d'écorce de pruche, au lieu de les charroyer à la dite Tannerie avec l'autre.

Que de fait, depuis le paiement du dit jugement, le dit défendeur a vendu secrètement les dites quinze cordes d'écorce de

pruche pelées par le dit demandeur, qui étaient ainsi restées dans le bois; à son propre bénéfice, avec dépense à celui qui achetait et aux autres qui savaient alors que c'était l'écorce du demandeur, de n'en pas parler de crainte que le dit demandeur ne l'apprit et n'exerçât un recours contre lui,

Que sous ces circonstances le défendeur est obligé de rembourser au demandeur la dite somme de cent piastres qu'il lui a ainsi fait payer injustement et illégalement et extorquée par son dol, sa fraude, sa mauvaise foi en ne mettant pas en ligne de compte la dite écorce qu'il laissait ainsi dans le bois et qu'il a ensuite vendue à son bénéfice.

Que non content d'avoir allégué faussement et malicieusement, dans la dite action, avec l'intention susdite, que le dit R. Labonté, le présent demandeur, dans le but de le frauduler, avait introduit et dissimulé dans son écorce des souches, des copeaux et autres choses, lui dit le défendeur, à St. Albert, à Victoriaville, à Arthabaskaville et ailleurs, en présence de qui a voulu l'entendre, depuis le dit mois d'Avril dernier jusqu'à ce jour, dans le but susdit, savoir dans le but de ruiner le demandeur de réputation, d'attaquer son bon caractère, de l'humilier, le froisser, lui faire de la peine, le faire passer pour un malhonnête homme, a constamment dit et répété durant la dite période de temps, faussement et malicieusement, que de fait, lui, le demandeur "était une canaille, une rogne un voleur, une rapace, qu'il lui avait volé de l'argent, qu'il lui avait extorqué de l'argent en fourrant des bois et des souches dans son écorce," et autres parole et propos de cette nature et du même sens grandement dommageables au bon caractère et à la réputation du demandeur, lesquels propos ainsi écrits et répétés par le défendeur se sont répandus dans le public, ont causé et causent au demandeur dans ses biens et sa personne, son honneur et sa réputation des dommages considérables, mais que le dit demandeur veut bien réduire à la modique somme de cent piastres, laquelle jointe à celle de cent piastres ci-dessus mentionnée forme un total de deux cents piastres qu'il a droit de recouvrer du défendeur qui néglige et refuse de la lui payer.

Pourquoi le demandeur conclut à ce que le défendeur soit condamné à lui payer la dite somme de deux cents piastres, intérêts et dépens, et à ce qu'en outre le dit jugement du dix-neuf Juin dernier, soit déclaré à toutes fins de droit nul et non avenu et à ce que le dit défendeur soit contraint au paiement de la dite somme, intérêts et dépens, par toutes voies que de droit et même par contrainte par corps.

DÉFENSE.

Le défendeur pour défense à l'encontre de l'action du demandeur dit que toutes les matières, choses et allégations contenues en icelle sont mal fondées en fait et non vraies, et que le dit défendeur ne doit pas au dit demandeur la somme de deux cents piastres reclamée par sa dite action, ni aucune partie d'icelle, pour et en raison des dites matières, choses et allégations contenues dans la dite action.

Pourquoi le dit défendeur conclut au débouté de l'action du dit demandeur avec les dépens distraits au procureur soussigné.

Le dit défendeur, sans renoncer à la dite défense, mais au contraire, s'en réservant tous les bénéfices et avantages, dit pour autre moyen de défense :

Que toutes les matières, choses et allégations contenues dans la première partie de l'action du demandeur, et par lesquelles il demande la somme de cent piastres, ont été jugées contradictoirement et finalement par le jugement du dix-neuf Juin dernier mentionné dans l'action du demandeur ; que ce jugement ne peut être annulé changé, modifié, ni altéré par le jugement de cette Cour qui ne peut plus prendre connaissance des matières, choses et allégations qui ont été contradictoirement et finalement adjugées par le susdit jugement ; le dit défendeur plaide chose jugée, des matières, choses et allégations contenues dans la première partie de l'action du demandeur.

Que le dit défendeur n'a jamais injurié, insulté ni diffamé le dit demandeur, ainsi qu'il l'allègue dans la seconde partie de son action, et pourquoi il reclame cent piastres de dommages ; que le dit

demandeur n'a intenté la présente action que dans le but malicieux de faire tort au défendeur, et de l'exposer à faire de grands frais pour se défendre.

Pourquoi le dit défendeur conclut au débouté de l'action du dit demandeur avec les dépens distraits au soussigné.

JUGEMENT.

La Cour, après avoir entendu les parties, par leurs avocats respectifs, sur le mérite, examiné tant le dossier de la procédure en Cour de première instance, que la Requête d'Appel produite par le dit appelant et sur le tout mûrement délibéré :

Considérant que dans le cours de l'hiver mil huit cent soixante quatorze l'appelant aurait reçue et payé à l'intimé la quantité de soixante et dix cordes d'écorce de pruche que ce dernier aurait coupées pour lui à raison de une piastre et cinquante centins par corde.

Considérant, que dans le cours du mois de Mai mil huit cent soixante quatorze l'appelant aurait poursuivi l'intimé et aurait le dix-neuf Juin mil huit cent soixante quatorze obtenu jugement contre lui pour la somme de vingt-deux piastres et cinquante centins pour une prétendue différence de quinze cordes de bois entre la quantité payée et celle charroyée et reçue à la tannerie par l'appelant.

Considérant que l'intimé prétendant que cette différence entre la quantité d'écorce fournie et celle payée n'existant pas, et que l'appelant a depuis vendu les quinze cordes d'écorce dont l'intimé a été condamné par le jugement du dix-neuf Juin mil huit cent soixante quatorze à lui rembourser le prix, a porté la présente action pour recouvrer de l'appelant le montant en capital, intérêts et frais qu'il a été obligé de payer en exécution du dit jugement et les dommages qu'il prétend avoir souffert par suite de cette condamnation et de la poursuite frauduleuse de l'appelant et que sur cette demande le dit appelant a été condamné à payer à l'intimé la somme de cent cinquante piastres.

Considérant que d'après les allégués mêmes de la déclaration de l'intimé ces quinze cordes d'écorce de pruche dont il a été obligé

de rembourser le prix à l'appelant avaient éte laissées dans le bois, fait que l'intimé pouvait vérifier lors de la première action, et qui ne pouvait pas par conséquent donner lieu à une demande comme la présente pour faire annuler le dit jugement du dix-neuf Juin mil huit cent soixante quatorze.

Considérant qu'il y a erreur dans le jugement rendu par la Cour de Circuit du district d'Arthabaska le quatorze Septembre mil huit cent soixante quinze.

Cette Cour casse et annule le dit jugement du quatorze Septembre mil huit cent soixante quinze et procédant à rendre le jugement qu'aurait dû rendre la dite Cour de Circuit, renvoie l'action de l'intimé avec dépens tant en Cour Supérieure que sur le présent appel.

La Cour sur motion de MM. Pacaud & Cannon leur accorde distraction de dépens en cette cause.

PACAUD & CANNON,

Pour l'Appelant.

FELTON & CREPEAU,

Pour l'Intimé

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 8 NOVEMBRE 1877.

Coram TASCHEREAU, J.

No. 128.

DALTON,

DEMANDEUR,

vs.

DORAN,

DÉFENDEUR.

&

DORAN,

OPPOSANT.

JUGÉ : "Que dans une opposition, les ratures et les renvois doivent être constatés et approuvés, à peine de nullité."

L'opposant produisit à l'encontre de l'exécution émanée en cette cause, une opposition *afin de distraire*, qui contenait grand nombre de mots rayés et de renvois non constatés ni approuvés.

Le demandeur ne contesta pas cette opposition au mérite et se contenta, pour les raisons susdites, d'en demander le renvoi par simple motion.

A l'appui de ses prétentions, il cita les autorités suivantes : C. P. C. art. 295 ; 5 L. C. R. 36 et seq. ; 8 Toullier, 173 et seq.

Au No. 115, p. 173, cet auteur s'exprime comme suit : "Quant aux ratures non constatées ni approuvées, nous avons vu que suivant le règlement de 1685, *elles entraînaient la nullité des actes*, etc."

Voici le jugement rendu sur cette motion :

"La Cour, après avoir entendu les parties, par leurs avocats respectivement, sur la motion du demandeur, produite le 7 Novembre courant, demandant pour les causes et raisons y énoncées, que l'opposition, afin de distraire, faite par le défendeur en cette

cause, soit déclarée illégale et renvoyée ; avoir examiné la procédure et délibéré ;

" Vu que la dite opposition est remplie de ratures et renvois non approuvés en la manière voulue par la loi ; accorde la dite motion et rejette la dite opposition, avec dépens, distraits à M. F. L. Sarrasin, avocat du demandeur."

Ce jugement fut porté en Révision, et, le premier Décembre 1877, confirmé à l'unanimité, par les Hons. juges Johnson, Dorion et Bélanger.

Opposition renvoyée.

Archibald & McCormick, *pour l'Opposant ;*

F. L. Sarrasin, *faisant motion.*

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 12 FÉVRIER, 1878.

Coram MACKAY, J.

No. 128.

DALTON,

DEMANDEUR,

VS.

DORAN,

DÉFENDEUR.

&

DORAN,

OPPOSANT.

JUGÉ : "1o. Que si une opposition à la vente de meubles saisis en vertu d'un bref de *Fieri Facias*, a été déboutée avec dépens, il ne sera pas permis à l'opposant, de faire une nouvelle opposition, dans le but d'arrêter une seconde fois la vente des dits immeubles sur *venditioni exponas*, à moins

qu'il n'ait payé au préalable, les frais encourus, par la partie adverse, sur la première opposition.

"2o. Que la seconde opposition produite en cette cause, sera déboutée avec dépens, à moins que les frais adjugés au demandeur sur la première, ne soient payés sous trois jours."

Une première opposition de la part du dit opposant fut renvoyée avec dépens en cette cause, et avant d'en payer les frais, il produisit une seconde opposition pour arrêter de nouveau la vente des meubles saisis et qui devaient être vendus en vertu d'un bref de *venditioni exponas.*

M. F. L. Sarrasin, de la part du demandeur, présenta à la Cour la motion suivante, à l'encontre de cette seconde opposition :

"Motion du demandeur, qu'en autant qu'une seconde opposition a été produite en cette cause de la part du défendeur, pour retarder injustement la vente de ses meubles et effets sur *venditioni exponas*, cette opposition soit renvoyée pour, entre autres raisons, la suivante :

"Parceque les frais adjugés sur le renvoi de la dite première opposition, n'ont jamais été payés.

"Pourquoi le demandeur conclut à ce que la dite opposition soit déboutée avec dépens ; et subsidiairement, à ce que tous procédés sur icelle, soient arrêtés jusqu'au paiement des frais dus au demandeur sur le renvoi de la première opposition ; à ce que le dit paiement soit effectué sous tel délai qu'il plaira à cette honorable Cour fixer ; et à ce qu'à défaut par le dit opposant, de se conformer au jugement à intervenir, son opposition soit renvoyée avec dépens."

Au soutien de cette motion, le demandeur cita l'art. 453 C. P C. et 1er R. L. 747.

Les parties ayant été entendues sur cette motion, la Cour, par interlocutoire du 12 Février 1878, ordonna à l'opposant de payer au demandeur, sous trois jours de cet ordre, les frais à lui adjugés sur la première opposition ; et qu'à défaut de ce faire dans le dit délai, et icelui passé, son opposition sera déboutée avec dépens.

L'opposant se conforma à cet ordre, et, en conséquence, la motion du demandeur ne fut accordée que quant aux frais.

Motion accordée quant aux frais.

Archibald et McCormick, *pour l'Opposant.*

F. L. Sarrasin, *faisant motion.*

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

MONTRÉAL, 15 MARS 1876.

Coram DORION, J. EN C. MONK, J. RAMSAY, J. SANBORN, J. ET TESSIER, J.

PETER TIERNAN,

(Demandeur en Cour Inférieure,)

APPELANT.

&

LA COMPAGNIE DU CHEMIN DE FER DE MONTRÉAL, OTTAWA & OCCIDENTAL,

(Défenderesse en Cour Inférieure,)

INTIMÉE.

&

ED. LEFEBVRE DE BELLEFEUILLE,

Mis en cause en Cour Inférieure,

INTIMÉ.

JUGÉ : Que le Secrétaire d'une compagnie de chemin de fer ne peut être condamné en mépris de Cour pour avoir refusé de se conformer à un bref d'injonction adressé à la compagnie, dans une cause ou le Secrétaire n'est pas partie.

Que l'inscription de Révision suspend l'exécution d'un bref d'injonction.

MOYENS DE L'APPELANTE.

Le jugement soumis à la considération de cette Honoroble Cour est dans les termes suivants :

The 19th July 1875.

IN CHAMBERS.

Coram THE HONORABLE M. JUSTICE MACKAY.

Having heard the parties upon the rule *nisi* taken by plaintiff against *mis en cause* on thirteenth day of July instant, examined the proceedings and deliberated.

Considering at date of the affidavit of John Bremner and of said rule *nisi* the company defendant was within the time or delay for inscribing in Review or Revision against the judgment of the ninth of July 1875 ;

Considering that the defendant on the 14th July instant duly inscribed in Revision and made the necessary deposit against the judgment rendered in favor of plaintiff on said 9th July 1875 and that therefore and by force of article 499 Code of Procedure execution became stayed and was and is stayed upon the said judgment and upon Plaintiff's proceeding reposing upon it :

Considering that the *actes* of possession alleged made or done upon Plaintiff's land since the said 9th July 1875 were Defendant's actes ;

Considering that against the rule taken by Plaintiff on the 13th July instant the said Edouard Lefebvre de Bellefeuille has shown cause sufficient for the present to wit : the said inscription and deposit by Defendant I, the undersigned judge of the said Superior Court do discharge said rule *nisi* with costs to *mis en cause*.

Le 12 Juillet 1875, le document suivant fut signifié à la Compagnie Intimée par copie laissée au *Mis en Cause* secrétaire de la dite Compagnie, l'huissier parlant lui-même en personne, savoir :

PROVINCE OF QUEBEC,
DISTRICT OF MONTREAL,
In the Superior Court,

VICTORIA, by the Grace of God, of the United Kingdom of Great Britain and Ireland, Queen, Defender of the Faith.

No. 1393.

To

LA COMPAGNIE DU CHEMIN DE FER DE MONTRÉAL, OTTAWA ET OCCIDEMTAL.

Greeting.

Whereas on the ninth day of July instant (1875) judgment was rendered by the Honorable Frederick W. Torrance, one of the Honorable Judges of the said Superior Court, in a case wherein Peter Tiernan, of the Parish of St. Laurent, in the district of Montreal, Yeoman, was Plaintiff or Petitioner for writ of Injunction, and La Compagnie du Chemin de fer de Montréal, Ottawa et Occidental, a body politic duly incorporated, having its principal Office in the City of Montreal, in the district of Montreal, Defendants, by which said judgment it was declared amongst other things as follows: "Having heard the parties in this cause and considering that the Plaintiff hath proved the material allegations of his Petition. I do grant the conclusions thereof and do order the issue of a writ of injunction and do enjoin the Defendants to cease from this day to make any *acte* of possession on any part of the land described as follows in the petition of Plaintiff, to wit: A certain piece or parcel of land, situate, lying and being at Côte St. Laurent, in the seigniory of Montreal, containing one arpent and a half in front by thirty arpents in depth, making forty-five arpents in superficies, more or less, bounded in front by the High way of said Côte St. Laurent, in rear, to the South East and on one side to the North East by Stanley Clark Bagg, Esquire and on the other side to the South West by the widow and heirs of the late Edouard Dunwoodie, with a stone house, barn, stable and other buildings thereon erected, until they shall have conformed to

the law in such case made and provided and until they are justified by legal authority in making *actes* of possession on the property of Plaintiff above described."

You are therefore by these presents ordered and enjoined to cease from this day from making any *acte* of possession on any part of the said land and premises until pou shall have conformed to thelaw in such case, made and provided and until legally authorised, to make *actes* of possession on said property and have shown your legalauthority and right to make any such *actes* of possession, on the said above described piece or parcel of land and premises.

In witness whereof, we have caused the seal of our said Superior Court to be hereunto affixed, at Montreal, this tenth day of July in the year of Our Lord one thousand eight hundred and seventy-five and in the thirty-ninth year of our Reign.

Le 13 Juillet 1875, une requête fut produite au greffe pour obtenir la règle *nisi* dont le texte sera ci après donné, appuyée de l'affidavit suivant:

DISTRICT OF MONTREAL, }
SUPERIOR COURT. }

No. 1393.

PETER TIERNAN,

Plaintiff:

vs.

LA COMPAGNIE DU CHEMIN DE FER MONTRÉAL, OTTAWA ET OCCIDENTAL,

Defendant.

&

ED. L. DE BELLEFEUILLE, ESQ.

Mis en Cause

John Bremner, of the Parish of St. Laurent, farmer, being duly sworn doth depose and say: That the deponent knows well the property belonging to the said Plaintiff, situate in the said Parish of St. Laurent, the description of which has just been read to the deponent from the declaration of the Plaintiff in this cause fyled.

That this morning, thirteenth day of July, one thousand eight hundred and seventy-five, the deponent has seen ten men and an overseer working on the Rail Road line of the Company, Defendant, to level the grouud, on the property of the said Plaintiff against his will and contrary to the judgment rendered in this cause, the purport of which was communicated to the said men, by the Plaintiff and myself, the men answering they were sent there by the Company, Defendant, and that they would continue to work until they received different further orders; and the deponent hath signed after having heard the reading of this present deposition.

(Signed) JOHN BREMNER.

Sworn before me, at Montreal, this thirteenth day of July, one thousand eight hundred and seventy-five.

(Signed) E. L'ARCHEVEQUE,

Commissaire de la Cour Supérieure.

La Règle sur laquelle est intervenu le jugement dont est appel est conçue dans les termes suivant :

Province de Québec, District de Montréal, } COUR SUPÉRIEURE,

Le treizième jour de Juillet, mil huit cent soixante-et quinze.

En Chambre.

Présent : L'HONORABLE JUGE TORRANCE.

No. 1303.

PETER TIERNAN,

Demandeur ;

&

LA COMPAGNIE DU CHEMIN DE FER DE MONTRÉAL, OTTAWA ET OCCIDDNTAL,

Defenderesse ;

&

EDOUARD LEFEBVRE DE BELLEFEUILLE, Ecuier,

Mis en Cause.

Sur la requête du dit Demandeur.

En autant que le bref d'injonction émané en cette cause a été signifié le douzième jour de Juillet courant, au dit *Mis en cause*,

Edouard Lefebvre De Bellefeuille, qui remplit les fonctions de Secrétaire de la dite Compagnie, Défenderesse, à lui-même en personne.

Et qu'au mépris du dit bref de l'autorité de cette Cour, la Défenderesse, agissant par ses officiers et notamment le dit *Mis en cause*, Edouard Lefebvre De Bellefeuille, continue à faire sur le terrain décrit au dit bref et appartenant au dit Demandeur, des actes de possession consistant à niveler une partie du dit terrain et ce, sans autorité légale et malgré les protestations du dit Demandeur, ainsi qu'il appert, à l'affidavit de John Bremner, cultivateur de St. Laurent, produit au soutien des présentes, à ces causes, il est ordonné que le dit Edouard Lefebvre De Bellefeuille soit déclaré en mépris de cette Cour et emprisonné dans la prison commune de ce District, durant tel temps que les dits actes de possession continueront en violation du dit bref d'injonction, le tout avec dépens tant contre la dite Défenderesse que contre le dit *Mis en cause*, à moins que cause au contraire ne soit montrée vendredi, prochain, le seizième jour de Juillet courant, à dix heures et demie de l'avant midi, dans la Chambre des Juges de la dite Cour Supérieure, au Palais de Justice, à Montréal.

(Signé) HUBERT, PAPINEAU & HONEY,

P. C. S.

Ce document fut signifié au *Mis en cause*, le 14 Juillet, 1875.

A cette Règle, le *Mis en cause* répondit comme suit, le 17 Juillet, 1875.

" Qu'il ne saurait être tenu en mépris de cette Honorable Cour, attendu qu'il n'a jamais été partie dans la cause dans laquelle une injonction aurait été prononcée et qu'il n'a commis aucune désobéissance aux ordres de cette Honorables Cour.

" Qu'au reste la contrainte par corps ne pourrait être accordée contre lui que sur ordonnance de la Cour, ce qui n'a pas eu lieu.

" Que nul avis de la motion ou requête sur laquelle la prétendue Règle *nisi* a été émanée n'a été donné au *Mis en cause*, ce qui aurait dû être fait.

" Que le *Mis en cause* ne saurait être contraint par corps, qu'en

raison des faits personnels, qui constitueraient un mépris de Cour.

" Que la prétendue *Règle nisi* signifiée sur le *Mis en cause*, ne dénonce aucun fait personnel qui puisse constituer le *Mis en cause* en mépris de Cour et les faits y énoncés comme étant personnels au *Mis en cause*, ne sont supportés par aucun affidavit,

" Que le retour et rapport du service de la prétendue règle sont insuffisants, irréguliers, et contraires à la loi, en autant que l'huissier qui a fait le dit service, n'indique par ses noms conformément à la loi, et n'a pas fait le dit service au lieu requis par la loi et en la manière voulue.

" Qu'en outre la Défenderesse a demandé la Révision du jugement en vertu duquel la prétendue injonction a été prononcée, et copie de l'inscription en Révision de ce jugement a été signifiée au Demandeur et requérant la présente règle pour contrainte par corps."

" Que l'effet du prétendu jugement est suspendu par cette inscription et nulle contrainte par corps ne saurait être prononcé en exécution du dit jugement, afin qu'il intervienne un jugement final sur cette inscription en Révision.

" Pourquoi le *Mis en cause* conclut au renvoi de la présente règle pour contrainte par corps avec dépens distraits aux soussignés.

Montréal, 16 Juillet 1875.

" Et pour réponse générale à l'encontre de la dite règle ou demande pour contrainte par corps, le *Mis en cause* dit :

" Que tous les allégués de la dite règle ou demande pour contrainte par corps, sont faux et mal fondés en fait.

" Pourquoi le *Mis en cause* en demande le renvoi, avec dépens distraits aux soussignés.

Montréal, 16 Juillet 1875.

Et pour autre réponse à la règle, le *Mis en cause*, dit.

" Que la Défenderesse, depuis le neuvième jour de Juillet courant, s'est conformé au jugement de cette Honorable Cour et a obtenu un titre légal à la possession du terrain du demandeur."

"Pourquoi le *Mis en cause* conclut au renvoi de cette présente règle *nisi* avec dépens, distraits aux soussignés.

Montréal, 16 Juillet 1875.

A l'appui de cette réponse, l'intimé *Mis en cause* produisit, 1o. un certificat du Protonotaire établissant que la Compagnie Défenderesse avait, le 14 Juillet, 1875, déposé $40 et inscrit en Révision du jugement rendu le 9 du même mois, 2o. une requête de la Compagnie datée du 16 Juillet, 1875, adressée à la Cour Supérieure, exposant que la possession immédiate du terrain de l'Appelant lui était nécessaire pour la confection de quelques parties de son chemin de fer, qu'elle offrait Duncan MacDonal et George Bury, commme ses cautions pour un montant double de celui offert et mentionné dans l'avis annexé et duement signifié à l'Appelant le 10 Juillet 1874, savoir: pour une somme de $959. Cette requête concluait par la demande d'un Warrant ou Ordre au Shérif, lui enjoignant de mettre la Défenderesse Intimée en possession du terrain de l'Appelant.

Au bas de cette requête se trouvait un avis adressé à l'Appelant, que le 29 Juillet alors courant (1875) la dite requête serait présentée en Chambre, a l'un des juges de la Cour Supérieure, à Montréal.

MOYENS D'APPEL.

Le vice du jugement dont se plaint l'Appelant, consiste dans le principe erroné que l'Appel ou la Révision suspend l'effet d'un ordre final et péremptoire enjoignant à la Compagnie Intimée de se désister d'actes de possession sur le terrain de l'Appelant. Les Intimés ainsi que le constate leur réponse écrite à la règle, invoquaient deux motifs de résistanee, savoir: la Révision et le commencement de procédés pour se conformer à la loi des chemins de fer. La Cour ne pouvait pas adopter ce dernier motif attendu que la loi n'autorise pas une compagnie de chemin de fer à prendre possession en commençant ces procédés, mais seulement après qu'ils sont terminés.

L'Acte des Chemins de fer, 31 V. c. 68 s. 9 sous s. 27 et 28, détermine de quelles manières et sous quelles circonstances une

compagnie peut se mettre en possession des terrains dont elle a besoin.—Sous section 27 après paiement ou offre légale de la compensation,—et si résistance est offerte, un juge peut décerner un mandat adressé au Shérif ou à un huissier pour mettre la Compagnie en possession.

Sous sect. 28. " Ce mandat pourra aussi être accordé par le juge, sans pareille sentence ou arrangement, sur un affidavit portant que la possession immédiate du terrain, ou pouvoir de faire la chose en question, est nécessaire pour la confection de quelque partie de chemin de fer que la Compagnie est prête à commencer immédiatement, et en par la Compagnie donnant un cautionnement à la satisfaction du juge, pour une somme de pas moins du double de la somme mentionnée dans l'avis, qu'elle paiera ou déposera la compensation qui sera accordée, dans un mois après la sentence rendue par les arbitres, avec intérêt depuis la prise de possession, et avec les autres frais que la Compagnie devra légalement payer."

Ce n'était qu'après avoir accompli cette procédure que la Compagnie Intimée pouvait sans violer la loi et les droit de propriété de l'Appelant, faire des actes de possession. L'intention de la compagnie de méconnaître la loi était ici évidente et délictueuse. L'Appelant était en instance depuis plusieurs mois avec la compagnie pour l'arrêter dans ses actes de violence. Une injonction temporaire avait été demandée, mais abandonnée, parce que la compagnie avait discontinué ses travaux sur le terrain de l'Appelant, non pas par respect de la loi et des tribunaux, mais par suite d'embarras financier qui ont abouti à une complète déconfiture. Dès que la compagnie s'est trouvée en état d'agir, elle a repris le cours de ses voies de fait sur la propriété de l'Appelant,—ce qui a pressé ce dernier d'arriver à un jugement final. Nonobstant ce jugement et sa satisfaction à l'Intimé *Mis en cause*, secrétaire de la compagnie, les voies de fait ont continué, sans aucun souci de l'autorité des tribunaux.

SHELFORD, on Railways T. 2. p. 765, enseigne que le mode d'arrêter une compagnie, dans des cas semblables, et de s'en prendre

à ses officiers, par la contrainte par corps, pour mépris de Cour.

On a prétendu que la motion sur laquelle est émanée la règle aurait dû être signifiée et l'on a cité *Kerr on injonction* à l'appui de cette opinion.

Kerr, p. 639 dit : " The Plaintiff may obtain an order *exparte* that the Defendant may stand committed on a certain day, unless he shows cause against it."

Cela veut dire que l'on peut demander la contrainte par motion ou par règle et que dans un cas comme dans l'autre avis doit être donné à la partie. Il ne doit exister de jurisprudence qui s'impose à moins qu'elle ne puisse être justifiée par quelque raison de police générale ou d'équité. On ne discute pas un texte de loi, on y obéit quel qu'absurde qu'il puisse paraître. Les précédents qui ne sont pas fondés sur un texte de loi, mais sur des motions plus ou moins exactes, sont toujours discutables et réformables par des précédents. Autrement la jurisprudence s'immobiliserait quelquefois dans l'absurde. Ainsi il est possible de trouver des décisions qui ont consacré la nécessité de signifier une motion ayant pour objet l'obtention d'une règle pour contrainte ; mais comme la règle elle-même doit être signifiée, il n'existe aucun raisonnement digne d'attention pour justifier ces décisions. En Angleterre, la contrainte peut être obtenue soit par motion, soit par une règle, et quand les auteurs disent que la motion doit être signifiée, cela ne veut pas dire que cette motion a pour objet l'obtention d'une règle, mais la demande de la contrainte elle-même.

On a prétendu aussi que la contrainte ne pouvait être ordonnée que par la Cour *in banco* et l'on a invoquée l'art. 781 du Code de Procédure à l'appui de cette opinion. D'abord, on perd de vue que toute la matière du *mandamus* est l'objet de dispositions spéciales à partir de l'art. 997 à l'art. 1030, et que partout le Code donne pouvoir à la Cour ou à *un juge*. En second lieu, la procédure de l'injonction étant anglaise, il faut concilier cette procédure avec la nôtre. En troisième lieu, la partie du Code de Procédure qui traite de la contrainte fait voir qu'en parlant du *tribunal*, l'art. 781 n'a pas entendu exclure le juge en chambre ou en vacance.

En effet, l'art. 787 dit que la contrainte par corps peut être mise à exécution que sur un bref ou ordre du tribunal *ou du juge*.

L'Honorable juge de première instance a écarté tous ces moyens de forme avec raison ; mais il est arrivé à protégé l'Intimé *Mis en cause* par suite d'une erreur manifeste. L'injonction qui consiste dans un ordre *de ne pas faire* certaines choses ne serait qu'un leurre et une illusion, si l'appel ou la révision devait en suspendre l'exécution. Dans l'ordre *de faire*, il y a peu de cas où les délais soient préjudiciables. Aussi la loi accorde un appel de l'ordre *Mandamus* proprement dit et cet appel suspend l'exécution du jugement. Dans l'injonction, il n'en peut être ainsi, autrement le remède serait vain dans la plupart des cas. Si l'ordre *de ne pas faire* est suspendu par l'appel, comment le juge aurait-il l'autorité d'émettre une injonction temporaire, avant de s'enquérir contradictoirement. Et s'il a le droit d'émettre un ordre temporaire, demandé *exparte*, avant toute investigation, avec quelle logique pourrait-on arriver à dire que l'ordre final, après instruction, l'injonction péremptoire et permanente, sera suspendue, par l'appel !

JOYCE, on Injonction, T. 2. p. 1319 et suiv, passe en revue les différents cas qui se sont présentés.

" It has been settled by the highest authority—that of the House of Lords— [15 Ves. 184] that an appeal from a Court of Equity to that House, does not stay execution of the decree. However, said Lord Eldon, it is consistent with that regulation, that a special application may be made either to the House of Lords or to the Court below, &c., &c., to stay proceedings pending an appeal ; these, however, are not in general favoured, and it has been said that execution will be suffered to proceed, unless the Court sees that if it should turn out to be wrong, the party cannot be set right again."

La somme des cas mentionnées dans cet auteur est, que, de droit, l'injonction doit être exécutée. Toutefois le Défendeur peut, en interjetant appel, s'adresser à la Cour, soit de première instance ou d'appel [plus convenablement à cette dernière] et demander la suspension de l'exécution du jugement, pendant l'appel, en promet-

tant de procéder avec diligence et en démontrant que si l'injonction est exécutée, il en résultera un tort irréparable. La suspension de l'exéoution n'est accordée que dans ce cas.

Dans la présente instance, le juge a considéré l'appel comme opérant fatalement et par lui-même la suspension des jugements, comme dans les cas ordinaires de recouvrement de créances etc.

L'Appelant soumet humblemet que cette décision est insoutenable et doit être renversée.

Quant à la peine de l'emprisonnement demandée contre l'Intimé *Mis en cause*, l'Appelant soumet humblement qu'elle doit être prononcée; si faible que ce soit, afin de régler la question pour l'avenir.

MOYENS DE L'INTIMÉ.

Le 9 Juillet 1875 la Cour Supérieure à maintenu un bref d'injonction contre la Défenderesse Intimée, lui ordonnant de cesser tout acte de possession sur l'immeuble de l'Appelant, tant qu'elle ne justifierait point de la légalité de sa possession. Ce jugement fut porté devant la Cour de Révision. Nonobstant cette inscription en Révision, et la signification qui en fut faite à l'Appelant, avec l'avis du dépôt, l'Appelant demanda l'émanation d'une règle contre le mis en cause, alléguant qu'il avait fait des actes de possession sur le dit immeuble en désobéissance au dit jugement, et il l'assignait à comparaître le 16 Juillet pour montrer cause pourquoi il ne serait pas condamné en mépris de Cour.

Le seize Juillet le mis en cause a comparu et répondu :

1o.—Qu'il ne pouvait pas être constitué en mépris de Cour attendu qu'il n'avait pas été partie dans la cause dans laquelle l'injonction avait prononcée, et conséquemment n'avait commis aucune désobéissance aux ordres de la Cour.

2o.—Que la règle avait été émanée irrégulièrement, attendu que nul avis de la motion préalable à son émanation, ne lui avait été signifié,

3o.—Qu'il ne pouvait être condamné en mépris de Cour, qu'en raison de ses faits personnels, et que la requête n'en dénonçait aucun, l'Appelant se bornant à dire *qu'en sa qualité de secrétaire de-*

la Compagnie Défenderesse il avait continué à faire des actes de possession sur le terrain en question.

4o.—Que la Défenderesse avait demandé la Révision du jugement prononçant l'injonction et que cette demande avait suspendu l'effet du dit jugement.

Les parties ont été entendues sur cette contestation et le 19 Juillet l'Honorable Juge MacKay a prononcé le jugement dont est appel, renvoyant la requête par contrainte par corps. Ce jugement contient deux considérants appuyés le premier, sur le fait que les actes de possession reprochés *étaient ceux de la Défenderesse et non du mis en cause*, et le second sur l'inscription en Révision.

Pour l'intelligence de la cause, il serait peut-être à propos de dire quelques mots des circonstances, qui ont précédé et ont engagé l'Appelant à risquer une procédure aussi aventureuse que celle qu'il a adoptée pour atteindre le mis en cause. Car il ne faut pas oublier que ce n'est pas une des parties au jugement que l'on recherche, mais un étranger contre lequel nulle injonction n'a été prononcée.

La compagnie du chemin de fer de Montréal Ottawa et Occidental, avait eu besoin du terrain de l'Appelant pour la construction de son chemin, et en a pris possession provisoire conformément à l'acte des chemins de fer. Elle a du pour prendre cette possession provisoire, obtenir de l'un des juges de la Cour Supérieure, l'émanation d'un warrant; au lieu de *Peter Tiernan*, il y était appelé *Peter Tiernay*. Le warrant lui-même aurait comporté la signature du Protonotaire de celle du juge.

L'Appelant dont l'esprit de chicane se revèle facilement par les cinq procès qu'il a intentés à la compagnie à cause de ses deux erreurs, s'est plaint de l'illégalité de la possession de l'Intimée, et de là, le jugement du 9 Juillet 1875 ordonnant à la Défenderesse Intimée, de ne plus faire des actes de possession sur le terrain en question, jusqu'à ce qu'elle eût justifié de la légalité de cette possession.

La compagnie faisait alors poser des lisses en fer sur le terrain de l'Appelant qui est situé plusieurs lieues de la ville. Le juge-

ment signifié au mis en cause en sa qualité de Secrétaire comme susdit, le douze Juillet et le lendemain matin, ou avant même que la compagnie eût le temps d'initier de nouvelles procédures pour obtenir une possession régulière, ou même de donner des ordres nécessaires pour faire cesser les travaux, on obtint sur l'affidavit du domestique de l'Appelant l'émanation d'une règle pour contrainte par corps contre l'un des Intimés. La compagnie dans l'intervalle fit la procédure requise pour obtenir la possession légale du terrain, ainsi que le fait voir la pièce du dossier.

Tels sont les faits. Il ne reste maintenant qu'à savoir :

1o.—Si le mis en cause peut être condamné en mépris de Cour pour des actes qu'il aurait fait en sa qualité de Secrétaire de la Défenderesse.

2o. Si la demande en révision d'un jugement sur Injonction, a l'effet de suspendre l'exécution de ce jugement.

Quant à la première question, nous devons dire de suite comme matière de fait, qu'il n'est pas prouvé que les actes de possession dont on se plaint aient été faits avec la sanction ou d'après les instructions du mis en cause. L'affidavit, Bremner, qui est toute la preuve en cette affaire, ne va pas si loin que de relier le mis en cause avec les actes de possession qu'il reproche à la compagnie. Ce ne serait donc que, parceque le mis en cause aurait été le secrétaire de la Compagnie a cette époque, et que le jugement lui aurait été signifié en cette qualité que l'on pourrait l'inquiéter à cause de ces actes. Cette prétention ne serait rien moins qu'absurde, et il serait curieux d'entendre soutenir la proposition, qu'un officier d'une corporation doit être à tous égards, responsable des actes de ses commettants ou de leurs employés, même de ceux qui seraient survenus à son insu et hors sa connaissance.

Ainsi l'Appelant n'ayant pas démontré que les actes de possession qu'il reproche au mis en cause, ont été autorisés par lui, sa requête devait être renvoyée. Mais outre cela, comme proposition légale, l'Intimé soumet respectueusement, que sous aucun prétexte, le secrétaire d'une corporation, ne peut être constitué en mépris de Cour, pour des actes qu'il n'a faits qu'en cette qualité. Pour

que la désobéissance à l'ordre de la Cour, constitue un mépris, il faut qu'elle soit l'acte volontaire de la partie soumise à cet ordre. Or, comment trouver ce caractère dans l'acte d'un officier qui lui même n'agit qu'en obéissance à des ordres supérieurs, que son devoir lui impose de respecter. Le mis en cause n'était pas libre de se soustraire aux ordres qu'il recevait de la Défenderesse, et eût-il lui-même commandé en sa qualité de secrétaire, les actes de possession en question, que l'Appelant aurait été sans droit contre lui.

Les actes du mis en cause auraient pu être en contravention des prohibitions contenues au jugement en question, que l'Appelant serait sans droit à le faire condamner en mépris de Cour, attendu qu'il n'était pas partie à ce jugement. Vide *Revue Légale* 2, vol. p. 105.

La 2me question est de savoir si la demande en Révision avait suspendu l'exécution du jugement sur l'injonction. On a tenu pendant longtemps au Barreau que le bref d'injonction n'existe pas en cette Province, et l'on a jamais pu citer qu'un arrêt isolé et perdu dans le passé, pour affirmer le contraire. La jurisprudence, telle qu'on la trouve dans de nombreux arrêts de nos Cours Inférieures avait fait oublier cet arrêt, lorsque fut prononcé le jugement dans la cause Bourgoin et la compagnie du chemin de fer, dans laquelle la Cour d'Appel, maintient que le bref d'injonction existait et n'était qu'un *mandamus négatoire*. Comme les codificateurs avaient oublié de mentionner ce bref, et que conséquemment le Code de Procédure Civile, et nous dit rien de la Procédure à suivre pour le mettre en opération, il fallait nécessairement recourir aux règles indiquées pour l'émanation et l'instruction des Mandamus et autres brefs de prérogative, que l'on trouve dans la deuxième partie du Code de P. C., depuis l'article 997, jusqu'à l'article 1033.

Ceci étant posé, on se demande s'il y a appel de ce *mandamus négatoire* comme des autres brefs auxquels on l'a assimilé. Quelle raison pourrait-on donner pour qu'il en soit autrement. Le jugement prononcé au mérite de ce bref, après preuve, comme dans l'espèce actuelle, ce n'est pas un ordre provisoire. C'est un juge-

ment final qui doit être considéré comme tel à toutes fins que de droit. Or, l'article 1033 du C. P. C., accorde l'appel du mandamus, lequel doit être pris dans les 40 jours. Par la section 5 du Chap. 14 de la 34 Victoria, il y a lieu à Révision de tout jugement final sujet à appel.

Pour ces raisons, les Intimés demandent avec confiance la confirmation du jugement dont est appel.

Per Curiam.—Dorion, J. en C.—Un bref fut émané, enjoignant à la compagnie de ne pas procéder aux travaux de certains ouvrages. La compagnie continua ses procédés. Sur ce, le Demandeur fit émaner une règle contre Mr. De Bellefeuille pour l'emprisonner. Elle fut rejetée et le jugement doit être confirmé. Il ne peut pas y avoir emprisonnement des officiers d'une compagnie sous de telles circonstances, quelque soient les procédés dont on se sert contre les directeurs.

Jugement confirmé.

DOUTRE, DOUTRE & HUTCHISON,
Pour l'Appelant.

L. O. LORANGER & J. O. TURGEON,
Pour l'Intimé.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

QUÉBEC, 8 JUIN 1876.

Coram DORION, J. EN C. MONK, J. RAMSAY, J. SANBORN, J. ET TESSIER, J.

S. THÉBERGE,

(*Demandeur en Cour Inférieure.*)

APPELANT,

VS.

FRS. FOURNIER,

(*Défendeur en Cour Inférieure,*)

INTIMÉ.

JUGÉ : Que le créancier n'a pas droit d'action contre son débiteur pour une créance qui se trouve transportée par un jugement sur tiers-saisie.

MOYENS DE L'APPELANT.

L'action instituée par l'appelant était pour le montant de $200, pour partie d'un prix de vente échue le premier Octobre dernier.

L'Intimé plaida par *Exception temporaire*, alléguant qu'une partie de ce montant de $200, savoir :—à peu près $82, avait été saisie par le nommé Rémi Poulin, sur l'appelant, entre les mains du présent intimé, et que ce dernier avait été condamné à payer le montant saisi dans le terme d'Octobre dernier.

L'Appelant répliqua que tout en admettant le fait que l'intimé avait été ainsi condamné comme tiers-saisi à payer $82, au dit Rémi Poulin, créancier de l'appelant, le dit intimé ne pouvait offrir valablement ce moyen comme exception, sans avoir préalablement payé le montant saisi et qu'il avait été condamné à payer au dit Rémi Poulin, ou sans avoir déposé le même montant payable à l'ordre de ce dernier. Cependant la Cour Supérieure a maintenu

la prétention de l'intimé, comme cela appert par le jugement qui suit :

Le 18 mars 1876

La Cour, &c., &c., &c.

"Considérant que le demandeur ne peut obtenir jugement contre le défendeur pour les montants d'argent, que le dit défendeur a été condamné comme tiers-saisi, à payer au nommé Rémi Poulin, dans les trois causes mentionnées au plaidoyer du défendeur, dans lesquelles le dit Poulin était demandeur et le présent demandeur était défendeur, la Cour condamne le dit défendeur à payer au dit demandeur la somme pour laquelle il a confessé le jugement, savoir : la somme de cent dix-huit piastres et vinq-cinq centins, avec intérêt sur icelle depuis le premier Octobre dernier et les frais comme si la dite confession de jugement avait été acceptée par le demandeur ; et la Cour condamne le demandeur à payer au défendeur les frais occasionnés par la contestation en cette cause."

L'Appelant n'a jamais pu comprendre comment il se fait que l'intimé put valablement opposer une *Exception temporaire* basée sur les faits sus-mentionnés. Il semble que cette exception n'a lieu que lorsqu'un débiteur a délai pour payer sa dette, ou lorsque l'échéance d'une obligation dépend d'un événement qui n'est pas encore arrivé.

L'Intimé pouvait-il offrir ces mêmes moyens par une autre exception ? L'Appelant prétend humblement que pour pouvoir offrir valablement une exception, basée sur ces faits, il aurait dû faire accompagner son plaidoyer d'un dépôt représentant le montant auquel il avait été condamné en faveur du créancier de l'appelant, et consigner cette somme payable à l'ordre du dit Rémi Poulin. Il pouvait encore mieux payer le dit Rémi Poulin, et offrir dans la cause une exception de paiement. L'Appelant prétend qu'il y a erreur dans le jugement dont est appel en ce qu'il y est décidé qu'un créancier n'a plus d'action contre son débiteur si les deniers dûs par ce dernier sont saisis quoiqu'ils ne soient pas payés. On voit facilement l'inconvénient d'une telle décision. D'abord l'appelant n'a pas cessé d'être le débiteur de Rémi Poulin, et ce dernier peut

saisir les biens de l'appelant, sans être obligé d'exécuter le jugement qu'il a obtenu contre l'intimé, le débiteur de l'appelant. Ainsi l'appelant, s'il faut s'en rapporter au jugement dont est appel, aura cessé d'être le créancier de l'intimé, sans avoir cessé d'être le débiteur de Rémi Poulin. Rémi Poulin se fera payer par l'appelant, et l'appelant aura perdu tout recours contre l'intimé, à cause de la saisie-arrêt du dit Rémi Poulin. Ainsi en supposant que le saisissant Rémi Poulin et le tiers-saisi, l'intimé en cette cause, se soient entendus ensemble pour se donner une protection aux dépens de l'appelant, ce dernier devrait payer ce qu'il doit à son créancier Poulin, tandis qu'il perdrait tout recours pour le même montant contre son propre débiteur. Cette supposition peut être faite dans la présente cause, sans que l'appelant doive être taxé de mauvaises intentions vis-à-vis de l'intimé, car il est digne de remarque que l'intimé a été condamné comme tiers-saisi en Octobre dernier, et que Rémi Poulin ne paraît pas encore avoir jugé à propos d'exécuter son jugement contre lui. Poulin de son côté ne saurait être *taxé de négligence involontaire* vis-à-vis de l'intimé ou même d'ignorance des faits, car il appert au dossier que son procureur est en même temps le procureur de l'intimé. Il n'y a pas de mal là-dedans; mais *cela sent le petit complot* dont on voudrait faire l'appelant victime.

Le jugement de la Cour Supérieure ne réserve même à l'appelant *aucun recours* dans le cas où ce dernier paierait ce qu'il doit au dit Rémi Poulin. Ainsi il est évident que la Cour Supérieure a consolidé et jugé que la saisie-arrêt équivalait en faveur du tiers-saisi à un paiement; ce qui serait fort avantageux pour les tiers-saisis en général et pour l'intimé en particulier.

En rendant son jugement la Cour Supérieure a paru se guider sur deux décisions rapportées au vol: XIV, L. C. Reports, page 101 (The Quebec Bank *vs.* Stuart and The Quebec Fire Assurance, T. S.) et page 127 (Parent *vs.* Talbot). Mais en référant à ces causes, il est facile de voir combien peu elles ressemblent à la présente.

De son côté l'appelant a appuyé ses prétentions sur l'art: 1156

du Code Civil Bas Canada qui se lit comme suit : "La subrogation a lieu au profit de celui qui paie une dette pour un autre et qu'il a intérêt d'acquitter." Or la saisie-arrêt n'étant autre chose qu'une *cession forcée d'un titre de créance*, la subrogation n'a lieu en faveur du tiers-saisi que lorsqu'il a payé à la place de son créancier et pour lui.

L'Appelant s'appuya aussi sur ce jugement de la Cour d'Appel rapporté au vol. IV, Lower Canada Reports, page 142, et sur les autorités qui y sont citées (Duvernay Appelant vs. Desmoulos, Intimé,) dans lequel il est décidé "qu'un tiers-saisi pour prévenir les poursuites de son créancier, après que la saisie-arrêt lui a été signifiée doit faire offre réel de la dette."

Cela parait évident, car la saisie-arrêt n'a pas eu pour effet d'empêcher le tiers saisi de demeurer débiteur pour le montant saisi ; mais seulement lui a assigné un second créancier à qui il doit payer au profit du premier.

Si le jugement dont est appel offre des dangers évidents à l'appelant, l'intimé ne peut prétendre de son côté courir aucun danger, dans le cas où le jugement serait prononcé contre lui pour tout le montant de l'action ; car il lui est toujours loisible de payer avant comme après jugement, même après le jugement qui sera rendu en appel, le montant pour lequel il a été condamné en faveur de Rémi Potlin à l'acquit du présent appelant. Il n'a donc pas à craindre d'être obligé de payer deux fois la même somme, tandis que l'appelant court le risque de se voir forcé de payer son créancier et d'être privé de tout recours contre l'intimé pour le même montant, car il y aurait *chose jugée* pour la partie de la créance saisie sur l'intimé, le jugement de la Cour Supérieure ne réservant pas même de recours à l'appelant dans le cas où il paierait lui-même.

Pour ces raisons l'appelant a confiance que le jugement de la Cour Supérieure sera renversé et l'intimé condamné pour le montant réclamé avec dépens dans les deux Cours.

MOYENS DE L'INTIMÉ.

L'Appelant, bailleur de fonds, poursuit l'intimé pour une somme

de deux cents piastres, partie du prix de vente d'un immeuble.

L'intimé plaide à l'encontre de cette action que, dans trois causes de saisie-arrêt après jugement devant la Cour de Circuit du district de Beauce, sous les numéros respectifs 186, 187 et 188, dans lesquelles Rémi *Poulin* était demandeur et l'appelant était défendeur, et l'intimé était tiers-saisi, des jugement ont été rendus le 15 Octobre 1875, condamnant l'intimé à payer au dit Rémi Poulin, pour l'acquit de l'appelant, les sommes réclamées dans ces diverses causes et les dépens, qui forment ensemble $81.75, tel qu'il apparaît par les trois copies de jugements et trois mémoires de frais, exhibits de l'intimé; que lors de la signification des dits brefs de saisie-arrêt après jugement et à l'époque des jugements sur iceux, l'intimé n'avait rien appartenant à l'appelant et ne devait à ce dernier que l'installement du prix de vente réclamé en cette cause et un dernier installement, ce qui doit être tenu pour avéré, attendu que l'appelant n'a pas répondu à l'articulation de faits de l'intimé; que les dits trois jugements de saisie-arrêt après jugement doivent s'imputer en capital et frais sur la somme réclamée en cette cause, et enfin que l'appelant n'a droit de réclamer par cette action que la balance des dites deux cents piastres, après déduction de celle de $81.75, montant des dits trois jugements en capital et frais; cette balance étant de $118.25, pour laquelle dernière somme l'intimé a légalement fait et produit, le jour même du rapport de cette action, une confession de jugement avec intérêt du premier jour d'Octobre dernier et les dépens d'une action de cette classe seulement.

Donc la seule question qui se présente dans cette cause est de savoir si l'intimé avait droit d'invoquer et plaider les trois jugements de saisie-arrêt après jugement, qui le condamnent à payer au créancier de l'appelant, pour l'acquit de ce dernier, des sommes s'élevant à $81.75.

L'Intimé maintient qu'il était bien fondé en droit de le faire.

Ces trois jugements de saisie-arrêt après jugement équivalent à une cession judiciaire en faveur du dit Rémi Poulin, et ont opéré une subrogation en faveur de ce dernier du titre de créance de

l'appelant pour le montant des dits trois jugements en capital et frais. L'article 625 du Code de Procédure Civile de la Province de Québec le dit formellement. Cette subrogation légale est une fin de non recevoir à l'encontre de la demande de l'appelant.

La cause de Parent vs. Talbot est une décision analogue et antérieure au Code de Procédure. R. J., XIV vol., p. 127.

On objectera peut-être que l'article 625 C. P. n'a pas d'application pour les trois jugements de saisie-arrêt après jugement en question, attendu qu'ils ont été rendus par défaut et que le tiers-saisi, l'intimé actuel, peut en quelque sorte en être relevé. Cette distinction n'est qu'une subtilité. On conçoit facilement le but de la loi en déclarant le tiers-saisi, condamné par défaut, recevable à faire sa déclaration, même après jugement. La loi a eu vue de protéger le tiers-saisi, qui ne doit pas en tout ou en partie le montant réclamé par la saisie, et qui pour causes d'absence, maladie ou inadvertance, aurait négligé de faire sa déclaration en temps utile. Dans le cas actuel, les dits jugements rendus contre l'intimé comme tiers-saisi sont et doivent être irrévocables, car il devait à l'appelant une somme plus élevée que celles mentionnées dans les brefs de saisie-arrêt, et lors même qu'il obtiendrait la permission de faire sa déclaration, ce droit serait illusoire, car le résultat serait la même condamnation. D'ailleurs son plaidoyer en cette cause serait une fin de non recevoir contre son application, et il démontre à l'évidence qu'il se soumet entièrement à ces trois jugements de saisie-arrêt après jugement.

En conséquence, le jugement dont est appel est bien fondé en équité et en droit, et doit être confirmé avec dépens dont le procureur soussigné demande distraction.

Jugement confirmé unanimement.

S. THÉBERGE,
Pour l'Appelant.

ERNEST BRUNEAU,
Pour l'Intimé.

COUR SUPÉRIEURE.

Coram RAINVILLE, J.

No. 406.

OCTAVE BOURGOIN *et al.*

vs.

HON. HENRI G. MALHIOT, *et al.*

Jugé : 1o. Que l'on peut sans recourir au bref de mandamus obtenir de la Cour un ordre pour défendre à une personne de commettre un acte illégal.

2o. Que la signification du bref d'assignation peut être fait au domicile élu du défendeur.

L'exception à la forme dans la présente cause a été produite sous les circonstances suivantes : Bourgoin et Lamontagne prennent une action contre les Commissaires de la Compagnie défenderesse pour empêcher ces derniers de procéder à une expropriation. Les Commissaires ont donné un avis, par lequel il déclaraient qu'ils étaient décidés de procéder ; de leur côté les défendeurs ont pris une action pure et simple, et ont conclu à ce que défense soit faite aux dits Commissaires de continuer leur expropriation. Les trois Commissaires ont comparu séparément, ayant produit chacun deux exception à la forme, ou plutôt une même exception, mais sous deux chefs différents. Par le premier chef, ils prétendent que l'action est irrégulière, parcequ'elle est de la nature d'un bref de *mandamus* ou injonction, et qu'elle n'est pas accompagnée de l'affidavit d'aucun officier en loi. Par la deuxième exception, ils prétendent qu'ils n'ont pas été assignés régulièrement, ayant été assignés à un certain bureau de la cité de Montréal et qu'ils n'ont pas un semblable bureau ou qu'ils ne sont pas non plus en société, et qu'ils auraient dû être assignés autrement qu'ils l'ont été.

Sur le premier point je suis d'opinion que la cause est régulièrement instituée, quelque nom qu'on donne à la Requête ; qu'on l'appelle Bref de mandamus ou Bref d'injonction, ou de toute autre manière, il n'en est pas moins vrai que c'est une action.

Sous l'ancien Droit Français il n'y avait pas de mal sans un remède, et certainement sous l'ancien Droit si quelqu'un voulait commettre un acte illégal contre un tiers, ce tiers avait toujours un remède. Je suis donc d'opinion de renvoyer la première exception ; quant à la seconde, je suis aussi d'opinion qu'elle doit être aussi renvoyée ; et que les dits Commissaires ont été régulièrement assignés. L'avis qu'ils ont donné aux demandeurs, en vertu duquel ils voulaient procéder à l'expropriation, cet avis est daté à Montréal et de plus, il est prouvé que les dits Commissaires ont un bureau à Montréal, ou, du moins, qu'ils y ont une place où ils transigent leurs affaires et d'où ils lancent leurs avis, que sur la porte de ce bureau est affichée une notice qui indique que c'est le bureau des défendeurs. A mon avis donc, les dits Commissaires ont élu domicile à cette place, et de même qu'ils signifient leurs avis de cette place d'affaires, de même on peut leur en signifier aussi à cette même place d'affaires. Par conséquent la deuxième exception est aussi renvoyée.

DOUTRE & CIE,
Pour les Demandeurs.

DE BELLEFEUILLE & TURGEON,
Pour les Défendeurs.

IN THE COURT OF QUEEN'S BENCH.

(APPEAL SIDE.)

MONTRÉAL 22 JUIN, 1876.

Coram DORION, J. EN C. MONK, J. RAMSAY, J. SANBORN J. ET TESSIER, J.

EDWARD RAWLINGS,

(Plaintiff in the Court below,)

APPELLANT.

THE CITIZENS INSURANCE & INVESTMENT COMPANY,

(Defendants in the Court below),

RESPONDENTS.

JUGÉ : Qu'un agent d'assurance qui s'engage à un salaire fixe et un percentage de 10 par cent sur le produit net porté le 31 Décembre, de chaque année, n'aura pas droit à ses 10 p. 100 si le 31 Décembre, il reste des réclamations à régler, et que ces réclamations doivent être réduites de cette prétendue balance.

APPELLANT'S CASE.

The appeal in this cause is taken from the judgment of the Superior Court at Montreal (Mr. Justice Johnson,) rendered on the 31st January, 1874, dismissing the Plaintiff's action with costs.

The circumstances of the case are the following :

The Appellant agreed on or about the 16th February, 1869, to serve the Respondents as Manager of the Life and Guarantee Departments of the Respondents' business, at a salary of $2,000 per annum, and a commission of ten per cent, on the net balance carried over on the 31st of December of each year in the Life and Guarantee Insurance Department after payment of all losses and expenses therein, the said agreement to date from and after the

first of May, 1869, with a free dwelling on the premises of the Respondent.

This agreement was embodied in the minutes of the meeting of directors of the Respondents of the 16th February, 1869. The Appellant enterred into the service of the Respondents as such manager, and continued so to act for them from the first of May 1869 to May 1870, under the said arrangement, at the said salary and at the said commission. The Appellant pretended that the net balance in the Guaranted Department which should have been carried over and, upon which he was entitled to his commission of ten per cent. from the 31st December, 1869, was the sum of $12,469.68, and in lieu thereof, the Respondents erroneously made the net balance $7,154.64 by deducting there from certain losses by them incurred by and through one James T. Dillon and Edward Townsend, admitted prior to the 30th April, 1869, amounting to $6,000, by means whereof upon the said balance the Plaintiff was entitled, as and for his commission of ten per cent. thereon, the sum of $1,247.96.

That the net balance in the Guarantee Department which should have been carried over on the 31st December, 1870, was the sum of $20,330.45, upon which the Appellant was entitled to his commission of ten per cent proportionately, to wit upon one-third of the same, but in lieu thereof, the Respondents erroneously made said balance $18,130.45. That the net balance carried over in the Life Department of the Respondents on the 31st of December, 1819, amounted to $322.27, on which Plaintiff was entitled to his commission of ten per cent. making a sum of $32.22. That the net balance carried over on the 31st December 1870, in the Life Department of Respondents, was $4,700.21, on which the said Appellant was entitled to a proportionate commission of ten per cent. on one-third of the said amount, to $156.84. That the said sums united make the sum of $2,117.74 currency, for which sum the said Appellant brought suit, his salary of Two Thousand dollars per annum being paid.

The Defendants in the Court below pleaded some very lengthy

pleas, by which they in fact allege that the principle upon which the Appellant calculated his commission was all wrong. That from the first of May, 1869, to the 31st December 1869, there were no net profits realised from the Life Department, that there were no net profits realized in the Guarantee Department, for although it would appear by the books of the Respondents that the receipts during the said period amounted to the sum of $16,890.-13, and that expenses and loss, without taking into account losses by Dillon and Townsend, paid during said period, amounted to the sum of $5,116.60, and that therefore the receipts exceeded the expenses and losses during said period by the sum of $11,-774.13, yet that the said sum does not represent the net profits, nor could the Plaintiff claim any commission upon it, because the Respondents say, that during the said period there became due to the Banque Nationale, under two guarantee policies issued by Respondents and held by the said Bank in favor of Euclide Paradis and Neil McNeill, a sum of money far exceeding said balance, to wit $14,000.28, a claim for which, was duly made upon said Respondents by said Bank, and was pending unsettled on the 31st day of December 1869, and such apparent balance was not and could not be considered, and was not intended to be considered as profits for the said Guarantee during said period. From the first of January 1870, to the 30th of April, the net profits of the Life Department amounted to the sum of $1,494.57. That there were no profits realized from the Guarantee Department during the last mentioned period, for the receipts amounted to $2,-878.19, and the expenses to $2,948.00, so that the expenses exceeded the receipts by $78.57. That the company have been obliged, since the 30th of April 1870, to settle with the Banque Nationale for the losses sustained by the said Paradis and McNeill and to pay the said Bank the sum of $11,155.80, which includes the sum of $158.80 paid for law costs and notarial expenses paid of the attorneys and notary of the Respondents in settlement of their claims, which said amount is to be deducted from the said sum of $12,621.00 in order to arrive at the net profits for the

period over which the Appellant was entitled to claim commission, and that consequently there is only a balance of $1,465.53, which are the net profits for the said period, and the only sum upon which Appellant is entitled to a commission of ten per cent. under said agreement with Respondents, said commission amounting to $146.55.

Then followed an allegation that the Respondents had not settled or paid off la Banque Nationale until after the institution of the present action.

The Respondents thereupon tendered to Appellant the sum of $167.95 in full settlement, and prayed that the same might be declared good, and valid, and Appellant's action dismissed. They further pleaded a *défense en fait*.

The parties went to evidence, and the record has been cumbered up with evidence of the most extraordinary description, owing to that peculiar manner in which the witnesses, who were for the most part employees of the Respondents, insisted upon giving their testimony; but the point seems to be very clear. The Appellant was engaged for a term of years; his engagements was not merely for one year. During that year, and previous to any notification whatever of a change in the agreement as existing between him and Respondents, the balance, or what may be called the net balance, was carried over and was approved of, as will appear on reference to the evidence, by the directors and auditors of the Company. At that time there were certain claims pending, which might perhaps have been put into a suspense account; but it will be observed that until those claims were actually paid, the money represented net profits, because those claims were disputed, and it was only one year or so after the institution of the present action that the Company Respondent settled with la Banque Nationale, and paid them a certain amount on account of the claims. Now, it is pretended that the losses so paid by the Company go regularly with the year's expenses in which they were paid; that they make the difference in the dividend of that year; that they do not make any difference in the dividend of the year in which the claim

was made and contested; that these balances were carried over in good faith, and the attempt is now made to cause the Appellant to suffer, because he happened to be engaged for an indefinite time, which engagement was afterwards broken by the Respondents. Moreover it is declared that the Respondents retained this money in their possession for a period of nearly four years, thereby obtaining the benefit and advantage of the interest thereon, on which interest, at all events, the Appellant was entitled to claim his commission.

With respect to the period from the first of January 1870 to the first of May of the same year, the pretention of the Appellant is, that he is entitled to a sum proportionate to the total net balance carried over on the 31st December 1870 namely to a commission of ten per cent. on one-third of that net balance. On the contrary, the Respondents pretend that he is entitled merely to a commission of ten per cent. upon the profits made during that period; but, as the wording of the agreement is, that he shall be entitled to his commission of ten per cent. upon the net balance carried over at the end of every year, it is urged that the Respondents' pretention cannot be maintained.

The Appellant trusts that the judgment of the Court below will be reversed, and that judgment will be rendered in his favor.

RESPONDENT'S CASE.

This is an appeal from a judgment of the Superior Court at Montreal, rendered on the 31st day of January last, dismissing an action brought by the Appellant against the Respondents for the sum of $2,117.74.

The declaration sets forth, that on, or about the 16th day of February, 1869, Rawlings agreed to serve the Respondents as manager of their Life and Guarantee Departments, for a salary of $2,000 per annum, and a commission of ten per cent. on the net balance carried over on "the 31st day of December of each year, in the said Life and Guarantee Departments after payment of all losses and expenses therein," the same date from and after the 1st of May, 1869, wiih a free dwelling on the premises of the com-

pany. That he entered their service on the said 1st May, 1869, and remained in it until 1st May, 1870, under the said arrangement.

That the net balance in the Guarantee Department, which should have been carried over on the 31st December, 1869, was the sum of $12,479.68, but that the Respondents erroneously made the net balance $7,154.64, by deducting losses incurred through the guarantee of one Dillon, and one Townsend, admitted previous to the 30th April, 1869, and amounting to $6,500.00; and that the proper commission to which the Appellant was entitled, on that balance, was $1,247.96.

That the net balance which should have been carried over, in the Guarantee Department, on the 31st December, 1870, was $20,330.49, on which Appellant was entitled to the said commission of ten per cent., proportionably; that is, upon one-third thereof, the time during which he remained in their service in that year being one-third thereof, but that Respondents erroneously made the net balance $18,130.45.

That the net balance carried over in the Life Department, on the 31st December, 1869, was $322,27, on which Appellant's commission was $32.22.

That the net balance carried over, on the 31st December, 1870, in the Life Department, was $4,705.21, on which appellant was entitled to proportionate commission, namely, on one-third of it, amounting to the sum of $156.84.

And these sums form the amounts sued for by the appellant, he admitting that the respondents had performed the other conditions of his engagement.

The following is the account fyled by the appellant, on which his action is based :—

The Citizens Insurance and Investment Company.

To Edward Rawlings.

For the year, from the 1st May, 1869, to the 30th April, 1870,

in terms of his engagement, as per minute of 16th February, 1869 :

To 10 p. c. commission on balance in the Guarantee Department, 31st Dec. 1869, as per Directors report.	$ 7,154.64	
Minus Cr. balance of income and expenditure to 30th April, 1869......	1,174.96	
	6,979.68	
Plus Dillon's and Townsend's losses, admitted prior to 30th April, 1869.	6,500.00	
	12,479.68	1,247.89
To 10 p. c. commission on balance, to 30th April, 1870, computed by estimating one-third of the balance, as per directors report, to 31st Dec. 1870................................	18,130.45	
Minus balance to 30th April, 1869, which is included in balance brought forward from '69 to '70 1,174.96		
Primrose loss, admitted prior to 31st Dec. 70............3,125.00	4,299.96	
	13,830.49	
Plus Dillon and Townsend's losses, included in balance brought forward from '69 to '70.	6,500.00	
Divided by 3...... ...	20,330.49	
	6,776.83	677.68
To 10 p. c. commission on balance in Life Department, as per directors report, 31st Dec. '69.......	1,287.75	

Minus balance of income and expenditure, to 30th April, 1869........	965.48	
	322.27	32.22
10 p. c. commission on balance in Life Department, to 30th April, 1870, computed by same process as that of guarantee balance, as per directors report, 31st Dec. '70......	5,670.69	
Minus balance of income and expenditure, to 30th April, '69, included in balance brought from '69 to '70....................................	965.48	
Divided by 3	4,705.21	
	1,568.40	156.84
		$ 2,117.74

E. & O. E., Montreal, 1st May, 1871.

The computation of these two items, for the balance, to the 30th April, 1870, four months, is, as stated, estimated by taking one-third of the balance on hand at 31st Dec. 1870, after deducting credits, and adding debits previous to 1st May, 1869, inasmuch as the minute provides that the commission is to be calculated upon the balance at 31st December in each year."

"It is, however, competent to ascertain the exact balance on the 30th April, 1875, irrespective of the subsequent transactions of the year. This is a point which I am quite willing to leave to the decision of competent arbitrators, as, indeed, I am prepared to submit the whole account, should the directors take exception to it in its present form."

(Signed,) ED. RAWLINGS."

The following is the resolution of the board on which the claim of the appellant is based :—

"The question of the emoluments of Mr. Rawlings, as manager of the Life and Guaranree Departments, being brought up for settlement, it was resolved that they be a salary of $2,000 per annum, and a commission of 10 p. c. on the net balance carried over on the 31st December, each year, in the Life and Guarantee Departments, after payment of all losses and expenses therein, the same to date from and after the 1st May, 1869, and that he have free dwelling on the premises of the company."

The respondents admitted the engagement to be in the terms of the resolution above quoted, and that the appellant had acted as their manager from the 1st May, 1769, to the 30th April, 1870, but pleaded that the mode in which the appellant construed the engagement and computed the amount due him, was erroneous.

That in the Life Department there were no profits realized between the 1st May, 1869, and the 31st December of that year, but a loss of $568.80.

That during the same period there were no net profits realized in the Guarantee Department, because, though the receipts were $16,[illegible].73, and the expenses and losses appeared to be only $5,116.60, and thus the receipts appeared to exceed the expenses and losses by the sum of $11,774.13; yet, that last mentioned sum does not represent the net profits, and could not be made subject to any charge of commission, because, during that period there became due to the Banque Nationale, under two guarantee policies issued by respondents, the sum of $14,098,000, a claim for which was made by said bank during the said period, and was pending and unsettled on the 31st December, 1869, and, therefore, the apparent balance shown by the books was not, and could not be, regarded as profit.

That between the 1st January and the 30th April, 1870, the net profits of the Life Department amounted to $1,494.57, but that there were no net profits for the Guarantee Department in that period, but a loss of $78.57.

That to sum up the foregoing figures, taking the Life and Guarantee Departments together, and apart from the claim of the

Banque Nationale, the receipts exceeded the disbursements by the sum of $11,205.33, up to the 31st December, 1869; and during the period from the 1st January, 1870, to the 30th April, 1870, the excess of receipts over disbursements was $1,416.00, forming in all the sum of $12,621.33, which was more than absorbed by the claim of the Banque Nationale, under the said two guarantee policies for $14,098.00, currency.

That since the said 30th April, 1870, the respondents have been obliged to settle with the Banque Nationale for the losses under the two guarantee policies, and have paid the said bank in settlement thereof $11,155.80, leaving a balance of net profit of $1,465.53, for the time of the service of the appellant with the Company, under the said resolution and engagement, which is the only sum upon which he is entitled to commission.

That though appellant remained in the employ of the respondents for more than a year after the 30th April, 1870, he never pretended to have any claim for commission, knowing that on the payment of the claim of the Banque Nationale there would be no profit on which to claim commission. But that as respondents had succeeded in reducing that claim somewhat, so as to leave the said balance of profit, of $1,465.50, they were willing, to avoid litigation, to pay the said sum of $146.55 with costs, and brought the same into Court, amounting to $167.95, subject to the usual conclusions.

The respondents also pleaded a denial of the plaintiff's allegations.

The following statement shows the pretentions of the respondents;—

CITIZENS' INSURANCE AND INVESTMENT COMPANY—RECEIPTS AND DISBURSEMENTS.

Receipts, — Life Department, from 1st May, 1869, to 31st December, 1869	$	2,933.84
Expenses for same period		3,502.04

Expenses exceeding the receipts by...			$ 568,80
Guarantee Department			
Receipts from 1st May, 1869, to 31st December, 1869,....................		16,890.73	
Expenses for same period...	4,028.73		
Losses paid..................	1,087.87	5,116.60	
Receipts exceeding the expenditure			11,774.13
Net receipts from 1st May to 31st December, 1869....................			11,205.33
Claim of the Banque Nationale, 14,-098, in abeyance....................			
Receipts and Disbursements from 1st January, 1870, to 30th April, 1870			
Life Department.			
Receipts	2,554.02		
Expenses	1,059.45		
Net Receipts....................................		1,494.57	
Guarantee Department.			
Receipts		2,870.19	
Expenses....................................		2,948,76	
Expenses exceeding Receipts by......		78.57	
Net Receipt from 1st January to 30th April, 1870....................			1,416.00
Receipts from 1st May, 1869, to 30th April, 1870....................			12,621.33
Claim of La Banque Nationale, now settled and paid....................		11,000.00	
And Law costs thereon		155.80	11,155.80

Net balance on Life and Guarantee business from 1st May, 1869, to 30th April, 1870........................	1,465.53
Ten per cent. thereon..........................	146.55

The appellant pleaded a general answer to respondents' pleas, and thereupon, after the adduction of evidence on both sides, the Court rendered the following judgment:—

"The Court having heard the parties, by their counsel, upon the merits of this cause, examined the proceedings, proofs of record, and evidence adduced, and maturely deliberated,—

"Considering that the plaintiff has not proved the averments of his declaration, and more particularly has failed to prove by evidence that the balances carried over on the thirty-first December, eighteen hundred and sixty-nine, and on the thirty-first December, eighteen hundred and seventy, in the Life and in the Guarantee Departments of the defendants' business, were balances after payment of all losses and expenses, but that on the contrary, it is clearly proved in this case that the losses and expenses, averred and set forth in the defendants' plea ought to have been deducted from the said balances before they could be considered (in the words of the contract between the parties) 'net balances after payment of all losses and expenses.'

"Considering consequently that the plaintiff's claim for ten per cent commission is made upon balances that were only apparent; and that the averments of the defendants' plea are sufficiently proved, doth maintain the said plea and declare the offers therein made good and valid, and doth dismiss the plaintiff's action, and condemn him to pay the costs incurred by the defendants since the making of the said offers."

It is from this judgment appellant has appealed.

The evidence in the case is somewhat voluminous, and the principal part of it consists of the testimony of the employees of the Company.

At the *enquete* the respondents established the correctness of the statement of figures upon which they relied. In fact the material

points in their defence were proved by the witnesses brought forward by the appellant. But the question of the correctness of the appellant's demand ultimately mainly turned on the construction of the minute under which he claimed a commission. The exact language of this minute has already been quoted, and it is not necessary to repeat it. But the construction put upon it by the appellant was, that whatever the balance which was carried forward in the books of the Company from the one year to the other might be, that balance was the amount upon which the commission of the appellant should be calculated, whether it really represented profits or not. While on the other hand the respondents contended that the true intent and meaning of the minute was that the appellant should have, in addition to his salary, ten per cent. upon the profits of the Company, and not necessarily upon the balance carried over in the books, unless that balance represented profits.

The pretention of the appellant on this point does not seem to be in accordance with a reasonable view of the spirit of the resolution. There is nothing to indicate that it was the intention of either the respondents or the appellant that he should receive any commission if the respondents sustained a loss on the year's business in the departments in question. And whether they sustained a loss or not upon that business does not depend upon whether their obligations under policies were *paid*, but whether they were *incurred*. If the respondents, as they have shewn, received during the year of their employment of the appellant, a total amount, from which being deducted the expenses and losses which they actually paid, there remained a balance of $11,261.66 as apparent profits; and at the same time had incurred a debt of $14,000, it certainly could not be said that they had made a profit during that year, although they had not paid any portion of the debt they had incurred.

The appellant however presses his construction of the minute much further even than to contend that he is entitled to a commission on all receipts, even though obligations were incurred greater than the amount of such receipts; for he pretends that he is en-

titled to a commission upon the balance carried over in one year, although that balance may include the profits carried over in the previous year, upon which he had actually been paid a commission. Thus taking the actual figures of his own statement, the balance of profit carried over in December 1869 was $5,979.68, to which he adds, and properly, (though in contravention of his own pretensions) the sum of $6,500 paid to the Merchants Bank of Canada during his engagement, for losses previously incurred, and which he thinks (and correctly) should be added to the apparent profits of that year, making a total of $12,479.68, on which by his statement he claims a commission of $1,247.96. Again, the apparent balance of $5,979.68 was carried into 1870, and forms a part of the apparent balance in December 1870. On this apparent balance he again calculates his commission, though for a large portion of it, as constituting the apparent balance of 1869, he had already charged it; and he adds again to it the sum of $6,500 and charges commission on that, though he had charged commission on that also the previous year. Such a pretention is logically in accordance with the appellant's construction of the minute, and is an admirable illustration of its absurdity. For the respondents contend that it would require very strong and clear language in an agreement to induce any Court to hold, that a yearly commission on profits would include the profits of preceeding years, after these preceeding years profits had been already subjected to a deduction of the commission.

If the Directors of the Company had thought it advisable not to declare dividends, but to retain and carry over their profits for a series, say of ten years; and the appellant had remained with them during these ten years, he would actually—according to his theory—have had the right to take the whole af the profits of the first year in commissions, inasmuch as he would have deducted that commission ten times over from the annual balances. Thus he would receive the whole of the first year's profits, 90 per cent of the profits of the second year, 80 per cent of the profits of the third year, and so on; his agreed limit af ten per cent, according

to his theory, applying only to the last of the ten years, and not to any of the others. This idea is exemplified in his statement in another form. Thus he says that the $6,500 paid during the latter part of the year 1869, should not form part of the losses of that year, and that the apparent balance should be increased by that sum, and he charges his commission of $650 upon it accordingly. But when the next year's balance comes round he repeats the process. He again adds the same sum of $6,500 to the apparent balance, and again takes his commission from it, although he had already taken that commission out of the same sum at the end of the previous year. It happened that he only remained one-third of the second year in the employ of the respondents under the engagement in question, and, therefore, he only claimed for himself one-third of the commission on the $6,500 for the second year. But the principle is exactly the same. He claimed to get $650 in 1869 and $213.66 for 1870; in all $863.66 on the same sum of $6,500. If he had remained during the whole year 1870 he would have considered himself entitled to take $1,300 out of the same sum of $6,500. And if the Company had not divided any profits in 1870, but had carried them forward to 1871, he would have demanded another $650 commission on the same sum. So that, as already shown, if the Company had gone on for ten years without dividing the profits, he would have received the whole of the said sum of $6,500 by way of commission, or 100 per cent instead of 10.

It seems to be quite unnecessary to pursue this question further, as it is impossible that any one acquainted with business could make, or be supposed to have made so absurd an arrangement.

Moreover, the appellant himself, when it suits his purpose, adopts the same construction as that contended for by the respondents, with reference to the same sum of $6,500. The balance actually carried forward in the year 1869, which he says is the test of the amount upon which his commission is to run, is only $5,979.68. According to his theory, therefore, his commission for that year should only be $597.96. But he says the Company paid during

that year the sum of $6,500 which they lost the year before. And that as they paid it out of their profits he ought to have his commission on that, and he claims it accordingly. The respondents perfectly agree with him in this; but they desire to have the principle which he invokes carried out on both sides; and they say that in like manner as the money which is paid for previous losses out of the profits of the current year, should bear a commission in favor of the appellant, so the debts incurred for current losses but not paid during the year, should be held to form part of the losses of that year, and should not bear a commission in favor of the appellant. They contend that if the appellant is entitled to adjust the balance carried over so as make it represent actual profit on the one hand, they on the other hand are also entitled to have it adjusted so as to represent actual losses. And they say that the appellant cannot contend that the words "net balance carried over after payment of all losses and expenses," means the usual balance of profit, when that construction favors his claim, without also admitting that the same words have the same meaning in another year, though in that year such a construction is unfavorable to his claim.

Apart however, from the opinion of the appellant himself, or from any illustration of the absurdity of the result to be arrived at from the appellant's construction of the resolution, the language of the resolution itself is so clear as not to admit of serious controversy. It is not only the "net balance carried over," upon which the commission is to be calculated, but the net balance carried over *after payment of all losses and expenses.*" The debt to the Banque Nationale was undeniably a loss, and it was a loss incurred while the engagement of the appellant was going on, and according to the exact language of the resolution he could only have a commission upon the net balance carried over after payment of that loss.

The respondents understood in the Court below that the appellant attempted to found an argument upon the fact that the loss to the Banque Nationale was not capable of being deducted from the balance on which he claims commission, because the exact

amount of that loss had not been ascertained. In point of fact, this argument is no better than the other, or rather it is only the other in a different form. It cannot be denied that the loss existed; and, moreover, the record shews that proof of that loss had been made in such a manner that the respondents were obliged to pay the whole amount of it, as claimed. It will be observed that the policy establishes a particular mode of proof, on conforming to which the claimant is entitled to be paid without further discussion. The latter part of the fifth paragraph of the policy contains this condition:—"That a written statement of account, and certificate of every such loss, signed by the president and manager or cashier of the said Bank, shall, without other proof than of the signatures of such president and manager or cashier, be, and be held to be, final and conclusive evidence of the amount of every such loss, as well against the said society as against the said employee." Before the appellant left the employ of the Company this proof was furnished, as appears by the *dossier*, and the Banque Nationale was entitled to be paid the full amount of its claim. That amount was the loss which the company sustained, and it more than absorbed the entire balance of receipts during the engagement of the appellant. And if, from a desire to terminate litigation, or from other motives not necessary to be enquired into, the Bank chose to accept a smaller sum, the claim was not, thereby adjusted, because it was adjusted by the document attested, by the president and cashier in accordance with the policy. It was merely diminished as a matter of amicable arrangement between the parties. Moreover the settlement of the amount to be paid for the loss, by whatever process it may have been reached, must be held to have had a retroactive effect in this sense; that while the lost actually occurred, in so far as the respondents were concerned, on the very day that they received notice of it, the subsequent establishment of the amount, was merely the proof of the extent of the obligation which accrued to the Bank as against the Company, on the day of the breach of the obligation of the employee. And the appellant can no more claim commission on the amount of such loss because

the Bank and the Company did not know the exact amount at the time, than he can claim such commission because the Company did not pay the Bank the exact amount at the time.

The judge in the Court below adopted the respondents' view of the contract, and rendered judgment accordingly, and the respondents confidently trust that this Honorable Court will confirm that judgment.

Jugement confirmé unanimement.

KERR, LAMB & CARTER,
Pour l'Appelant.

ABBOTT, TAIT & WATHERSPOON,
Pour l'Intimé.

ACTE DE FAILLITE DE 1875.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

QUÉBEC 8 JUIN, 1878.

Coram DORION, J. EN C. MONK, J. RAMSAY, J. SANBORN, J. ET TESSIER, J.

No. 72.

LOUIS FONTAINE,

(Requérant en Cour Inférieurs,)

APPELANT,

&

PATRICK ROONEY,

(Contestant en Cour Inférieure,)

INTIMÉ.

LIQUIDATION FORCÉE.—CESSATION DE PAIEMENTS.

MOYENS DE L'APPELANT.

Depuis deux ans, il sévit dans le pays une crise financière sans précédent, entraînant parmi ses victimes des banques même. Les

maisons les plus puissantes ne se maintiennent, qu'en se prêtant un mutuel et loyal appui.

Cet appui, l'intimé, riche marchand de Montréal, l'a odieusement refusé à l'appelant, son débiteur pour $511.85, et marchand à St Roch de Québec. Se retranchant dans tous ses droits de créancier impitoyable, exigeant tout ou la mort, M. Rooney, à l'échéance de sa dette, vers le 10 Décembre dernier, renvoyait à M. Fontaine $108.00 que celui ci lui avait adressées par la poste, en paiement à-compte. Le 13 Janvier 1876, de la part de l'intimé, signifiait à l'appelant une demande de cession, comportant être faite en vertu du dit acte de faillite.

Convaincu que son actif lui permettait de subir la crise et de payer intégralement tous ses créanciers, désirant éviter la *hideuse banqueroute*, M. Fontaine a présenté, en vertu de la sect. 5 du dit acte de faillite, une requête pour faire annuler cette demande de cession.

L'Honorable juge Stewart a cru devoir rejeter cette requête, par le jugement suivant, rendu le 4 Avril 1876 :

" Having heard the parties by counsel upon the petition of the said Louis Fontaine, to annull demand to assign, and examined the evidence and proceedings of record ; Considering that the petitioner failed to establish in evidence the material allegations of said petition : It is ordered that the said petition be and the same is hence dismissed with costs."

C'est de ce jugement dont nous appelons respectueusement.

Ce jugement devrait être renversé pour le seul motif, qu'il a été rendu sans adjudication préalable de deux motions de record, faites par l'appelant le jour de l'audition.

La demande de cession, comme le bref de soisie-arrêt en liquidation forcée, sont des procédures rigoureuses. Chacune d'elles peut avoir pour résultat d'enlever au débiteur, l'exercice sacré du droit de propriété, et jusqu'à sa liberté. Aussi le législateur les a-t-il données comme moyens extrêmes, seulement. Toujours il les voit d'un mauvais œil et n'en permet l'exercice, que sous l'accomplissement préalable de plusieurs conditions. C'est ainsi qu'à la

sect. 5, il prohibe l'obtention de créances pour instituer ces procédures. (Voir les sect. 4, 9, 14, 18, etc.)

Dans sa requête, l'appelant invoque à peu près tous les moyens donnés par la sect. 5[1] (et il devait le faire simultanément). Chacun d'eux, seul, s'il est établi, suffit pour faire tomber la demande de cession, puisque le législateur se sert de la disjonctive.

Le premier moyen est, que la demande de cession de l'intimé n'a pas été faite conformément à l'acte de faillite de 1875.

1o. Nous prétendons humblement, en vertu de la sect. 4, etc., que pour faire une demande de cession, il faut *préalablement* avoir établi sa qualité de créancier, par la production, au greffe de la Cour Supérieure, d'un affidavit attestant sa créance *et appuyé de pièces justificatives.* Cette Honorable Cour a déjà décidé,* dans l'affaire de Toussaint et Wurtele, que ceux-là seuls peuvent participer aux actes d'une faillite, qui ont *préalablement prouvé* leur qualité de créanciers. L'Hon. Juge en Chef Meredith a aussi ainsi jugé, dans une cause de Côté & Greene, rapportée par le *Chronicle* du 7 Avril dernier. Inutile d'aller plus loin.

Or l'intimé a produit, il est vrai, un affidavit, alléguant comme cause de dette une lettre de change acceptée par l'appelant ; mais cette lettre de change n'a pas été produite avec cet affidavit. Cet affidavit en outre n'a été produit au greffe, *à Québec,* que le *douze* Janvier. La demande de cession est datée, *à Montréal,* le onze Janvier. Cette demande est donc, pour ces deux motifs, prématurée.

2o. La demande de cession est évidemment une instance judiciaire et des plus importantes. Le créancier est tenu d'y élire domicile, sect. 4. C'est un principe élémentaire, que l'avocat a seul le droit de représenter les parties à une instance, et que toute procédure, non signée par la partie même ou son procureur *ad litem,* est radicalement nulle. Or la demande de cession de l'intimée est signée par un commis, un nommé Smith, qui d'ailleurs n'a produit, avec son affidavit, aucune preuve de son mandat.

Comme moyen au mérite, l'appelant a prétendu et prétend encore, qu'il n'y a pas eu chez lui cessation de paiement, que si elle a

en lieu, elle n'a pas été générale, qu'elle a été purement temporaire, sans fraude et sans intention frauduleuse, et que son actif lui permet de faire honneur à ses engagements.

La cessation de paiement, c'est l'omission générale et continue du débiteur de rencontrer ses dettes à leurs échéances. Il ne suffit pas d'un protêt, ni de l'institution d'une action, pour qu'elle existe.

Pour voir si elle a eu lieu chez l'appelant, il faut se reporter seulement au temps précédant la demande de cession. C'est là le droit commun. En outre, en vertu de la sect. 7, dès qu'un débiteur a reçu une demande de cession, il est tenu de suspendre son commerce, à moins qu'il n'ait d'un juge, l'autorisation de le continuer, et en ce cas, il ne peut le faire qu'en se soumettant aux conditions de cette autorisation, le tout sous peine de voir ses biens soumis à la liquidation forcée. Or l'appelant a obtenu cette autorisation, mais à la condition de déposer dans une banque incorporée, pour le bénéfice de tous ses créanciers, sous la garde d'un commis assermenté, le produit de ses ventes. L'Appelant avait donc les mains liées, et on ne peut pas invoquer contre lui, en la présente affaire, aucun acte postérieur à la demande de cession.

Antérieurement à cette demande, l'appelant, il est vrai, avait laissé protester, pour des raisons expliquées dans son témoignage, plusieurs de ses billets, mais tous ces billets ont été payés, soit le jour du protêt, ou le lendemain, ou le surlendemain. Au 13 Janvier, trois actions seulement étaient pendantes contre l'appelant ; mais elles étaient contestées, sur l'avis de ses procureurs, avec chance de succès. Il n'y avait donc pas cessation de paiement *générale*.

Si cette cessation de paiement a eu lieu, elle n'a été évidemment que temporaire, sans intention frauduleuse et sans fraude. Toute la preuve constate, que l'appelant est excessivement actif, assidu, qu'il a déployé la plus grande énergie, pour dominer la crise financière et payer intégralement tous ses créanciers, que tous ses actes sont de la plus parfaite honnêteté. L'intimé n'a pu et n'a pas essayé de produire un seul témoin, pour démontrer le contraire.

L'Appelant prétend qu'il a prouvé sa solvabilité.

Est solvable celui, dont l'actif dépasse le passif, et qui par la réalisation de ses biens, ou par des emprunts obtenus sur leur garantie, peut parvenir à payer ses créanciers intégralement.

Or les dettes de l'appelant, échues et non échues, s'élèvent en tout à $23,874.14. Son fonds de commerce, d'après un inventaire fait et prouvé après la demande de cession, est évalué à $23,840.45. Les autres valeurs de son établissement, garnitures, etc., sont estimées à $1,661.75, et ses créances actives s'élèvent à $14,029.49. Ce qui forme un actif total de $39,531.69, laissant ainsi à l'appelant un surplus de $15.657.55. Cet inventaire a été fait au prix coûtant et en certain cas au-dessous. On a prouvé, qu'entre les mains de M. Fontaine, au moins, le fonds de commerce peut réaliser de seize chelins et trois deniers à dix-sept chelins et demi dans le louis, soit à 16½ chelins, $20,729.20. La preuve constate que l'appelant peut, sous un an, retirer ses créances dans la proportion de quinze chelins dans le louis, soit $12,148.54. Nous avons donc encore un actif de $32,877.74, et un surplus de plus de $9,000.00.

Nous soumettons qu'outre sa solvabilité, l'appelant a établi, que sans la demande de cession, il avait non-seulement la volonté, mais les moyens de rencontrer ses engagements.

Il est démontré qu'au 1er Mai, les affaires reprennent à St. Roch de Québec, en particulier pour l'appelant, et avec les affaires arrivent les ressources pour rencontrer les paiements. Dans la morte saison de l'hiver, le produit seul des ventes de son établissement suffisait à l'appelant, pour honorer ses dettes à leurs échéances dans cette saison. Il avait aussi vendu à un nommé Desroches, qui, du douze Janvier au 1er Mai, aurait pu lui verser en mains $2,500.00. Il pouvait aussi escompter des billets pour plusieurs mille piastres, que lui avait signés, ce nommé Desroches. Il est prouvé que l'appelant pouvait collecter $4,000.00 de ces crédits, dans le même espace de temps. M. Elie Martineau, le beau-père de l'appelant, lui avait déjà avancé de l'argent et endossé des billets pour plus de $2,500.00 à la fois, il s'est déclaré, vu que tous ces billets avaient été payés, prêt à en faire autant, sans la demande de cession.

Jean-Elie Martineau, le beau-frère de M. Fontaine, lui avait souvent prêté de l'argent qui lui avait été remboursé, et endossé des billets qui avaient été rencontrés. Il déclare sous serment, qu'il était prêt à en faire autant, et qu'il pouvait lui prêter quatre ou cinq cents piastres.

Ces deux messieurs sont fort riches, jouissent d'un excellent crédit, possèdent plusieurs immeubles, et leurs billets sont acceptés avec empressement dans le commerce.

Le frère de l'appelant, M. Z. Fontaine, lui avait prêté ses billets pour $3,000.00. C'est aussi un homme puissant, dont l'endossement avait déjà été accepté.

Sans parler de l'argent qu'aurait pu obtenir l'appelant, sur la garantie de partie de ses biens, il pouvait ainsi se procurer, d'une manière certaine, $17,650.00. Toutes ses dettes échues du 12 Janvier au 1er Mai, ne s'élèvent qu'à $13,061.99. En supposant que l'appelant n'eut pu obtenir aucun renouvellement de ce montant, on voit qu'il avait des ressources, du crédit et un moyen de faire face aux difficultés éventuelles, si l'intimé n'eut fait sa demande de cession.

Cette Honorable Cour, voudra aussi prendre en considération la sevérité de la crise financière, d'autant plus sévère pour l'appelant, qu'il a eu à faire face subitement, aux conséquences de la faillite d'une maison puissante, comme les Messieurs Empey, Johnson & Co.

Nous espérons donc que le jugement, dont est appel, sera renversé avec dépens de cette Honorable Cour et de la Cour Inférieure, distraits en faveur des soussignés.

RESPONDENT'S CASE.

This case arises from the contestation of a demand of assignment made by the respondent upon the appellant on the 13th January, 1875.

The appellant petitioned against the demand alleging:

1st. That the stoppage of payment was only temporary, his assets being more than sufficient to meet his liabilities, and that it was due solely to the financial crisis; he took also a number of ob-

jections to the form, viz: that the demand of assignment was dated the 11th January, (having been signed in Montreal), but the affidavit was deposited in the Prothonotary's office on the 13th only, (date of the service of the demand).

2nd. That the demand was signed by the attorney *ad negotia* of the creditor. (Notarial Powder of Attorney, No. 34 of Record, is produced.)

3rd. That the Bill of Exchange held by the creditor was not duly stamped, and that the respondent had wilfully and knowingly held it unstamped in violation of the stamp act. (No proof of this allegation was attempted, and the Bill No. 35 of Record, on its face is properly stamped.)

4th. That the demand was vexatory and used only as a means of enforcing payment. At the final hearing the appellant moved (61 of Record) to reject the respondent's exhibits, viz: the Bill of Exchange and Power of Attorney above mentioned, and has made their fyling one of his reasons of appeal. The respondent begs to refer, as he did at the argument, to the declaration of closing the Enquête which is as follows:

"The said petitioner hereby declares the Enquête closed.

"Quebec, 16th March, 1876.

"Both parties reserve the right to produce their exhibits.

(Signed), MACKAY & TURCOTTE,

" C. B. LANGLOIS."

to shew that the making of any such motion must have been an oversight of the appellant's attorneys, seeing their formal consent given.

The appellant, moreover, never applied for a hearing upon his objections in law, but proceeding at once to evidence of the merits, thereby waived all the foregoing point of form.

The question is, therefore, reduced to the fact of insolvency within the meaning of the Act. The petitioner (appellant) examined eighteen witnesses. The respondent examined only the appellant himself, and, by the evidence adduced, it has been proved to demonstration that the appellant is hopelessly insolvent. The ap-

pellant says that in 1869 he was insolvent and compounded with his creditors. In July, 1874, he again suspended payment, and compounded with his creditors for twelve shillings and six pence in the pound, payable, in four, eight, twelve and sixteen months; that he paid three of the instalments and renewed a part of the fourth; but at the time of the demand of assignment there remained of the composition notes of this former failure $400 to $500 overdue and not renewed.

In June, 1872, a note due Empey Johnstone & Co. for $698 was protested for non-payment; and, from that time down to the month of January, 1876, he enumerates twenty-two promissory notes for large amounts protested for non-payment, not including the draft in this cause. Further, that the month of July, 1875, up to the date of his evidence, the following actions upon over due promissory notes and drafts were taken against him, viz:

Alfred [illegible]	$1222 00
J. & R. O'Neill	[illegible]
Leger & Rinfret	[illegible]
Robertson, Linton & Co	498 35
William [illegible]	254 00
P. P. Martin & Co.	239 00
Leger & Rinfret	207 23
Lewis, Black & Thom	68 65
Garneau & Frère	[illegible]
Jas. Roy	[illegible]
Mme. Chaperon, rent and taxes	250 00

The appellant's book-keeper, Vallerand, examined as a witness, produced the following statement of affairs:

ASSETS.

Stock on hand	$ 23,840 45	
Open Accounts as per list	14,047 19	
Bills Receivable on hand	1,591 72	
		$ 39,479 36

Montant rapporté........................		39,479.36
LIABILITIES.		
Direct Debts as per list.................	$ 15,857 02	
Do. Bills Endorsed as per list.....	8,021 12	
		23,878 14
Total surplus.......		$ 15,601 22

But there is no proof in the record that the book debts, $14,-047.19, are of any value whatever; and this witness admits that nearly the whole of them were dictated to him by the appellant, and were extracted from books of account between 1866 and 1870, and are consequently prescribed; and appellant himself admits that only $200 have been written off for bad debts in the last five or six years. Neither is there any proof of the existence of the bills receivable on hand, $1,591.72. Napoléon Mercier, appellant's head clerk, values the stock at sixteen shillings and three pence to seventeen shillings and six pence in the pound on the above amount, in case the business should go on; and he also adds that no deduction has been made depreciation in goods. Neither has any allowance been made for rent and taxes, salaries of the numerous clerks, costs of the law suits or other expenses of the business, or of the appellant and his family.

In order to judge of the way in which the stock has been made up, it is only necessary to remark that one item of fifteen hundred dollars ($1,500.00), is for pretended claim for improvements to a house leased by the appellant; the fact being there is now pending a suit against him for rent of the same premises. Another item of $30 is for a pair of gilt shears, displayed as a sign, and so forth.

Early in January the appellant handed over to one DesRoches, then a clerk with him, goods to the amount of about $4,000, with which DesRoches proceeded to Rivière du Loup, on an understanding, not a little singular on the part of the seller Fontaine, that the transaction was to be considered a sale if he, DesRoches, chose,

or if not, then that he was to sell the goods on the appellant's account, DesRoches to make all the profit, if any, and Fontaine to stand all the loss, if any. This transaction was not entered in the regular books of account, but in a private memorandum book kept by the appellant himself. DesRoches decided to take the business on his own account, and signed promissory notes to the appellant for upwards of $3,000. According to his evidence these notes must have come into the possession of the appellant about the twenty-second or twenty-third of January, 1876, viz., ten days after the demand of assignment was made; but the appellant and his clerks, though the Enquête lasted from the 15th February to the 15th March, and though the question was put in every possible shape, have altogether failed to produce or to account for these notes. They have not been entered in the books, nor have any sums of money been credited as received from DesRoches, although at the time of his examination he had received $600 or $700 from sales. The appellant had the proof in his own hands. He has chosen not to explain any more, and the conclusion is obvious.

The appellant tried very hard to get evidence from his book-keeper Vallerand and his head clerk Mercier, as to the possibility of his continuing his business; but the most favourable opinion he could extract even from these witnesses was that he might be able to pay in instalments extending to the end of July next, if a certain pretended agreement with the estate Guimont, creditors for about $5,000.00, for delay of payment, were carried out. This last mentioned agreement has been flatly contradicted by all the witnesses examined to prove it; and thus, by his own witnesses and employés, the appellant is condemned.

The respondent submits that not only has the appellant failed to make out his case, but has himself established that his embarrassment is not merely temporary, that his assets are not sufficient to meet his liabilities; and has, moreover, proved such facts as would

have justified much more summary proceedings on the part of his creditors.

Jugement confirmé unanimement.

MACKAY & TURCOTTE,
Pour l'Appelant.

C. B. LANGLOIS,
Pour l'Intimé.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

MONTRÉAL, 15 MARS, 1876.

Coram DORION, J. EN C. MONK, J. RAMSAY, J. SANBORN, J. ET TESSIER, J.

FRANÇOIS BENOIT, *et al.*,
(*Défendeurs en Cour Inférieure,*)
APPELANTS

&

ALPHONSE BENOIT, *et al.*,
(*Demandeurs en Cour Inférieure,*)
INTIMÉS.

JUGÉ : Qu'un curateur à une substitution ne peut par personne interposée, se porter adjudicataire des immeubles de la substitution, vendus par autorité de justice.

MOYENS DES APPELANTS.

I

Les appelants se plaignent d'un jugement rendu, le 27 Février 1875, par la Cour Supérieure, a Montréal, (L'Hon. Juge Torrance.)

Par ce jugement, les intimés ont été déclarés propriétaires des

trois quarts indivis d'un immeuble que l'appelant Benoit avait acquis d'eux a une vente par autorité de justice, et ce dernier a été condamné à les remettre en possession du dit immeuble *pro tanto* et à leur rendre compte des fruits et revenus perçus durant sa possession.

Voici les faits qui ont donné naissance à ce litige :

François Benoit, père des intimés et de l'appelant Benoit, est décédé à Montréal le 5 Avril 1865.

Par son testament, en date du 11 Mars 1863, (J. Belle, notaire,) M. Benoit, tout en laissant ses biens à ses enfants, les a grevés de substitution en faveur de leurs enfants.

M. Benoit avait laissé cinq enfants : François, un des appelants, Alphonse, Alfred et Philomène, les trois intimés, et Joseph ; mais ce dernier est décédé le 5 Septembre 1865, sans héritiers. L'Appelant François Benoit et les trois intimés sont en conséquence aujourd'hui les seuls héritiers de leur père, et ils sont grevés de substitution en faveur de leurs enfants.

Le 28 Juin 1865, l'appelant François Benoit a été nommé curateur à la substitution créée par le testament de M. Benoit, père, et il a accepté cette charge.

Parmi les biens laissés par M. Benoit, père, se trouvait l'immeuble suivant :

"Un emplacement formant partie du No. 27 sur le plan officiel et dans le Livre de Renvoi du quartier Ouest de la cité de Montréal, contenant cinquante pieds et six pouces de front, sur cinquante pieds et six pouces de profondeur, où il a cinquante-neuf pieds et trois pouces de large, formant 3,088 pieds et 8 pouces en superficie, borné en front par la rue St. Paul, en profondeur par John Molson, Ecr., ou représentants, d'un côté au sud-ouest par la rue St. Pierre et d'autre côté par le No. 28 sur le dit Plan et Livre de Renvoi, avec une maison en pierre et en brique, à trois étages et dépendances dessus érigées."

En 1871, cet immeuble était dans un tel état de vétusté et de détérioration que les héritiers avaient été notifiés, à plusieurs reprises par les autorités municipales, d'avoir à en reconstruire les

bâtiments. Incapables de subvenir à une telle dépense à même leurs revenus, ils s'entendirent tous quatre pour demander l'autorisation de le vendre, ce qui leur fut accordé le 23 d'Août, ainsi qu'appert à l'acte de délibération du conseil de famille, en date du 22 Août, homologué le lendemain.

Cette autorisation avait été précédée, comme d'habitude, d'une évaluation de l'immeuble, par experts, et conformément à leur rapport, la vente n'en avait été permise qu'à la condition expresse que le prix serait au moins de $12,000.00.

Conformément à cette autorisation, le notaire chargé de faire cette vente prépare ensuite le cahier des charges contenant les conditions de la dite vente, et les quatre intéressés le signent et l'approuvent.

Les annonces requises pour la vente sont publiées et la date en est fixée au 5 Décembre 1871.

Cependant on avait fait tous ces procédés sans songer que l'article 945 du Code Civil exige qu'en semblable cas, s'il y a des appelés à la substitution nés, mais incapables, ils doivent être représentés par un tuteur, comme dans les cas ordinaires. Ce n'est que trois jours avant la vente, (le 2 Décembre) que l'on découvre cette irrégularité, et de suite on procède à faire nommer un tuteur ad hoc aux enfants mineurs des divers grevés. M. Alfred Benoit, l'un des intimés, est choisi pour remplir cette charge et l'accepte.

Le 5 Décembre 1871, l'immeuble en question est mis à l'enchère et adjugé à J. R. Poitras, (un des appelants) pour le compte de l'appelant François Benoit. Cette vente est faite pour la somme de $13,552.50, c'est-à-dire $1,552.50 de plus que le prix minimum fixé par les experts.

Le 13 Décembre 1871, l'appelant, François Benoit, agissant en sa qualité de curateur à la dite substitution, et en vertu des pouvoirs qui lui avait été conférés, comme tel, par l'autorisation de justice, accordée sur avis des intimés et des autres membres du conseil de famille, passe titre de cette vente au dit acquéreur, J. R. Poitras, aux conditions contenues au cahier de charges. Par ce titre il est stipulé que le prix de vente de $13,552.50, devra

rester entre les mains de l'acquéreur, pour être payé *à qui il appartiendra*, lors de l'ouverture de la substitution sus-mentionnée, ou aux grevés, en cas d'autorisation à eux donnée de recevoir, et jusque là d'en payer l'intérêt à sept par cent, semi-annuellement, aux dits grevés.

Le même jour, M. Poitras revend le dit immeuble à l'appelant Benoit, et lui en passe titre, aux mêmes conditions, devant le même notaire.

L'Appelant est toujours demeuré en possession du dit immeuble depuis cette vente.

Le 13 Août 1872, les intimés firent signifier à l'appelant Benoit un protêt le requérant d'avoir à signer, tant en son nom personnel qu'en sa qualité de curateur à la substitution susdite, et conjointement avec les intimés, un nouveau contrat de vente à l'appelant Poitras, par lequel il serait déclaré que les dits vendeurs *ès-qualités et pour autant qu'ils y ont droit seulement*, vendaient l'immeuble sus-décrit au dit Poitras, pour le même prix et aux mêmes conditions que sus-mentionné.

Sur le refus de l'appelant de se conformer à cette demande une première action est intentée le 21 Septembre *suivant* (1872) par les intimés contre les appelants Benoit et Poitras pour les contraindre l'un à consentir, l'autre à accepter, l'acte de vente mentionné au protêt susdit, et concluant à ce qu'à défaut par les appelants de se conformer à cette demande, le jugement à être rendu servit de contrat aux parties en la dite cause, et qu'enfin les appelants fussent condamnés à payer aux intimés une somme de $609, 21 pour leur part des intérêts accrus sur le prix d'adjudication de l'immeuble sus-désigné, et échus le 5 Juin 1872.

Les appelants contestent cette action en disant que le titre qui leur était offert, et que les intimés les requéraient de signer n'était pas satisfaisant et qu'ils ne pouvaient être tenus de le signer.

Le 31 Mars, 1874, la Cour Supérieure, (l'Hon. Juge Berthelot) donne gain de cause aux appelants et déclare qu'ils ne peuvent être tenus de signer le titre offert par cette action.

Nonobstant ce jugement, les intimés reçoivent ensuite et ac-

ceptent des appelants les intérêts accrus sur le prix de vente de l'immeuble en question, savoir la somme de $609.86, qu'ils avaient réclamée par leur poursuite, en même temps qu'ils demandaient la passation d'un nouveau contrat, et donnent quittance aux appelants pour la dite somme.

II

Le 28 Avril 1874, malgré les faits ci-dessus, les intimés intentent contre les appelants, l'action maintenant soumise à la révision de ce tribunal. Après avoir relaté les principaux faits énumérés ci-dessus, les intimés allèguent, par cette action :

Que le 23 Août, 1871, l'appelant Benoit, en sa qualité de curateur à la substitution créée par le testament de M. François Benoit, père, a été dûement autorisé sur avis du conseil de famille, a vendre l'immeuble sus-mentionné.

Que conformément à cette autorisation *les intimés* et l'appelant Benoit, ont ensuite fait faire les procédés nécessaires pour cette vente, et que le 5 Décembre 1871, le dit immeuble a été en effet vendu et adjugé à l'appelant Poitras, qui l'a ensuite passé à l'appelant Benoit, pour un prix plus élevé que celui fixé par les experts tel que sus-mentionné.

Puis les intimés allèguent que plus tard ils ont fait préparer un acte de vente et adjudication pour constater la dite vente et ont fait protester les appelants d'avoir à le signer, mais que ceux-ci s'y sont refusés.

Que voyant ce refus, les intimés ont intenté la première action sus-mentionnée pour faire contraindre les appelants à signer cet acte de vente, mais que cette action a été déboutée.

Qu'en vertu de l'adjudication qui lui avait été faite de l'immeuble en question et du titre qui lui en avait été passé, l'appelant Poitras d'abord, puis l'appelant Benoit, s'était mis en possession de cet immeuble et que ce dernier avait depuis gardé seul cette possession, en vertu du *prétendu* titre que lui avait consenti Poitras.

Les intimés alléguaient qu'en conséquence, l'appelant Benoit

possédait sans titre les trois quarts indivis de l'immeuble en question, et ils concluaient :

1o. A être déclarés propriétaires chacun pour un quart indivis du dit immeuble ;

2o. A ce que l'appelant Benoit fut condamné à abandonner et délaisser aux intimés les dits trois quarts indivis de l'immeuble en question ;

3o. Enfin à ce que l'appelant Benoit fut condamné à leur rendre compte des fruits et revenus du dit immeuble depuis sa prise de possession.

Cette analyse de l'action des intimés suffit pour indiquer de suite par où elle pèche. Une défense en droit, plaidée par les appelants, en signale encore mieux les lacunes ; et ces derniers ont en outre opposé à cette action deux exceptions péremptoires, et une défense en fait.

Par la *défense en droit*, dont nous donnons ci-après les raisons principales, les appelants disent que l'action des intimés ne peut être maintenue :

1o. Parceque les intimés ne font pas voir que la vente et adjudication du 5 Décembre 1871, n'est pas légale et ne peut pas les lier, ainsi que les appelants.

3o. Parceque les intimés ne font pas voir, que par la vente du 5 Décembre 1871, ils n'ont pas disposé de tous les droits qu'ils pouvaient avoir comme grévés de substitution, dans l'immeuble susmentionné.

4o. Parceque les intimés ne font pas voir que la dite vente du 5 Décembre 1871, ait été suivie d'aucun acte quelconque propre à l'annuler ou affecter en quoi que ce soit.

Par leur *première exception*, les appelants allèguent :

Que toutes les formalités prescrites pour l'autorisation à vendre ont été suivies et que l'acte passé ensuite par Benoit à Poitras, n'était que la conséquence de l'autorisation susdite ; et que les intimés ont formellement reconnu l'appelant Poitras comme acquéreur sérieux et de bonne foi du dit immeuble, en vertu de l'acqui-

sition susdite, et qu'il ne peuvent maintenant lui contester cette qualité.

Par leur *seconde exception* les appelants disent :

Que par l'adjudication du 5 Décembre 1871, les intimés ont vendu à l'appelant Poitras tous droits qu'ils pouvaient avoir dans le dit immeuble ; que Poitras s'est mis en possession et que les intimés ont ensuite reconnu de nouveau cette vente et l'ont ratifiée :

Qu'ils ont reçu des appelants en vertu de cette vente, des intérêts sur le prix d'icelle ; qu'ils ont même poursuivi les dits appelants pour une somme de $609.86 étant leur part des intérêts du dit prix de vente, et que les appelants *ont payé* ces intérêts aux intimés qui les ont acceptés.

Enfin une défense en fait.

III

La Cour Inférieure, sur le motif banal que les appelants n'avaient pas prouvé les allégations de leurs exceptions, a donné gain de cause aux intimés, et a condamné l'appelant Benoit à remettre l'immeuble susmentionné.

Les prétentions des parties peuvent se résumer dans les trois questions suivantes :

1o. L'autorisation de justice n'ayant pas été demandée par le tuteur "ad hoc," représentant les appelés nés et incapables, et n'ayant été accordée que sur la demande des grevés et du curateur à la substitution, ce défaut d'autorisation au tuteur *ad hoc* rend il la vente nulle de plein droit ?

2o. L'adjudication faite au curateur à la substitution, par l'entremise d'un prête-nom, a-t-elle aussi pour effet de vicier la vente et de la rendre nulle de plein droit ?

3o. La vente du 5 Décembre 1871, a-t-elle été annulée par le jugement rendu le 31 Mars 1874, dans la première action, entre les mêmes parties ?

Nous allons discuter successivement chacune de ces questions.

IV

1o. L'autorisation de justice n'ayant pas été demandée par le tuteur "AD HOC," représentant les appelés nés et incapables, et

n'ayant été accordée que sur la demande des grevés et du curateur à la substitution, ce défaut d'autorisation au tuteur "AD HOC," rend-il la vente nulle de plein droit?

L'action des intimés contre les appelants est pétitoire.

Après avoir allégué la vente par autorité de justice faite le 5 Décembre, 1871, le titre passé par l'appelant Benoit à Poitras et celui de Poitras à Benoit, et la prise de possession, par ce dernier, les intimés ajoutent; que plus tard ils ont offert à l'appelant Benoit de lui consentir un titre pour cette vente, que l'appelant a refusé de l'accepter et que la Cour a confirmé ce refus en renvoyant l'action qu'ils avaient intentée contre les appelants pour les obliger à signer le contrat qu'ils lui avaient offert.

Et, sans aller plus loin, sans demander l'annulation du titre en vertu duquel l'appelant Benoit possède, ils concluent à ce qu'il soit déclaré qu'il possède sans titre, contre le gré et volonté des intimés, et condamné à leur remettre le dit immeuble, pour autant que chacun d'eux y a droit.

Cette prétention a été accueillie par la Cour Inférieure.

Or, nous maintenons qu'il y a ici mal jugé évident.

La vente du 5 Décembre 1871, en supposant même qu'elle soit entachée d'informalités graves, n'est pas nulle de plein droit; elle est simplement annulable, et encore quant aux droits des appelés à la substitution seulement!

Il n'y a pas de doute que les intimés en procédant à cette vente du 5 Décembre 1871, de concert avec l'appelant Benoit avaient l'intention de transférer à l'acquéreur la pleine et entière propriété de l'immeuble en question, et c'est dans ce but qu'ils avaient demandé l'autorisation de justice. La vente par eux faite devait donc avoir un double effet: 1o. Quant à eux, les grevés, de les dépouiller de la jouissance de l'immeuble vendu, pour leur donner en retour les intérêts du prix; Quand aux substitués, de les priver de l'immeuble vendu pour leur donner à sa place, le capital du prix de vente, lors de l'ouverture de la substitution.

Or, les parties ont obtenu cette autorisation de justice qui leur était nécessaire, pour vendre le dit immeuble, la vente a eu lieu,

un titre a été passé, l'acquéreur s'est mis en possession et les intimés ont commencé à recevoir de lui les intérêts du prix !

Voilà donc une situation qui confère certainement des droits que les tribunaux ne peuvent méconnaître.

Cependant les intimés, bien qu'ils reconnaissent tous ces faits *et qu'ils n'en contestent aucun*, poursuivent les appelants pour se faire remettre cet immeuble, alléguant simplement qu'ils le possèdent sans titre !

Mais qu'est-ce donc que l'adjudication du 5 Décembre 1871 ? Qu'est-ce donc que cettte vente solennelle faite sur la surveillance de la justice et avec son autorisation ?

Sont-ce là de vains procédés que les tribunaux peuvent ignorer et mettre de côté sans même qu'on en demande l'annulation ?

Veyons ce qui en est :

L'autorisition de justice accordée pour la vente de l'immeuble en question en cette cause, s'appliquait : 1o. aux grevés pour leur jouissance, et 2o. aux appelés pour la propriété.

Quant à la vente de la jouissance des grevés, l'autorisation est incontestablement valide ; ce n'est que quant aux droits des appelés nés mais incapables qu'il peut y avoir doute, parceque, dit-on, l'autorisation de vendre n'a pas été donnée au tuteur *ad hoc* nommé à ces appelées nés, en même temps qu'au curateur à la substitution. Telle est toute la difficulté ; car il est bon de remarquer que ces appelés étaient représentés à cette vente par leur tuteur *ad hoc*, tel que requis par l'article 945 du Code Civil. Mais en supposant qu'il y aurait ici nullité, quant à eux (les appelés nés et incapables), cette nullité est elle absolue et de plein droit ? Assurément non. C'est un principe reconnu dans notre Code que le grevé de substitution a le droit de vendre et que la vente qu'il fait est inattaquable si la condition posée par le testament n'arrive pas, c'est-à-dire si la substitution est caduque. Or, qui peut dire, ici, que les *appelés nés* et incapables au moment de la vente du 5 Décembre 1871, recueilleront jamais la substitution ? Et que l'on remarque que ce sont là les seuls intéressés qui pourraient *peut-être* attaquer cette vente plus tard, car quant aux *appelés non nés* les

formalités ont été remplies, l'autorisation ayant été donnée au curateur à la substitution.

Ne suffit il pas d'indiquer le caractère incertain de ce droit conditionnel des appelés nés, pour démontrer que la vente faite sans autorisation spéciale à leur tuteur *ad. hoc*, ne peut pas être nulle de plein droit, mais qu'elle est tout au plus, simplement annulable? Et encore, lors de l'événement de la condition seulement!

Augeard, Tome 1er, ch. 37, p. 360, rapporte un arrêt où il a été jugé: "Que la vente faite par un grevé de substitution était bonne, qu'elle devait avoir son exécution, et que l'acquéreur n'en pouvait demander la nullité, *sur le fondement d'une substitution* qu'il avait découverte: *cette substitution ne pouvant militer en faveur de l'appelé que par son ouverture, preuve que c'est nullité relative et non absolue.*"

Sic *Bourjon*, Tome 2, Titre 5 des substitutions no. XL.

Or, Augeard et Bourjon ne parlent pas ici d'une vente autorisée comme dans le cas actuel, mais d'une vente toute simple faite par le grevé sans autorisation aucune, de son propre gré et volonté. N'est-il pas évident que cette autorité s'applique en conséquence avec d'autant plus de poids et d'à propos à l'espèce soumise à ce tribunal?

Nous maintenons donc que l'absence d'autorisation au tuteur *ad hoc* représentant les appelés nés, mais incapables, ne constitue pas une nullité de plein droit, mais peut tout au plus rendre la vente en question annulable *et ce lors de l'ouverture de la substitution seulement!*

V

2o. L'adjudication faite au curateur à la substitution, par l'entremise d'un prête-nom, a-t-elle aussi pour effet de vicier la vente et de la rendre nulle de plein droit?

Les intimés ont allégué formellement ce fait de l'adjudication de l'immeuble vendu à l'appelant Benoit, par l'entreprise de l'appelant Poitras agissant pour lui et dans son intérêt. Leur intention est évidente, c'est d'arguer de nullité cette vente au curateur à la substitution.

Or, nous maintenons que cette adjudication est légale et inattaquable.

Notre Code Civil, art. 1484, dit :

"Ne peuvent se rendre *acquéreurs*, ni par eux-mêmes, ni par personnes interposées, les personnes suivantes, savoir :

"Les tuteurs et curateurs, des biens de ceux dont ils ont la tutelle ou la curatelle *excepté dans le cas de vente par autorité judiciaire* ....

"L'incapacité énoncée dans cet article ne peut être invoquée par l'acheteur : elle n'existe qu'en faveur du propriétaire ou autre partie ayant un intérêt dans la chose vendue."

"Le Code de Procédure semble confirmer la doctrine du Code Civil sur ce point :

"Art. 1278. "Dans le cas de licitation volontaire d'un immeuble possédé par indivis par le tuteur et ses pupilles, et qui ne peut se partager commodément, il est procédé en la forme ci-dessus, et l'adjudication au *tuteur* n'est pas valable, *si les mineurs ne sont pas représentés à la vente par un tuteur* ad hoc."

Nous ne pouvons mieux faire ressortir l'exception contenue dans ces deux dispositions de notre droit que par la comparaison avec l'article concordant du Code Napoléon.

L'article 1596 du Code Napoléon, dit : "Ne peuvent se rendre *adjudicataires, sous peine de nullité*, ni par eux-mêmes, ni par personnes interposées : Les tuteurs, etc."

L'exception indiquée par notre Code ne se trouve pas dans le Code français, et avec raison puisque l'article du Code français défend au tuteur de se rendre même *adjudicataire*. C'est donc qu'il a voulu défendre au tuteur d'acquérir les biens de son pupille *même lorsque cette vente est faite par autorité de justice !* Et c'est ainsi que l'interprêtent en effet les commentateurs.

Quelle est cependant l'interprétation que donnent les juristes à cette législation si sévère ?

Marcadé, Tome 6, p. 191, sur cet article 1596, dit :

"La loi pose ici l'incapacité d'acheter pour quatre classes de personnes qu'une pleine liberté à cet égard eût placées entre leur

intérêt et leur devoir, puisque ce devoir est pour elles de faire vendre au plus haut prix possible.

"1o. Ce sont d'abord les tuteurs pour les biens de ceux dont ils ont la tutelle. Tout le monde reconnait bien que, la loi ne distinguant pas, sa règle s'applique à tous tuteurs, aussi bien à ceux des personnes frappées d'interdiction, soit judiciaire, soit légale, qu'à ceux des mineurs, aussi bien à co-tuteur ou protuteur, puisque c'est un tuteur. Mais il y a division, aussi bien parmi les auteurs que parmi les arrêts, sur le point de savoir si cette règle embrasse aussi le subrogé tuteur, le curateur et le conseil judiciaire. Nous avouons que pour nous la question n'en est pas une. *Il s'agit, en effet, d'une incapacité, d'une disposition dérogatoire au droit commun, disposition dès lors qui doit s'appliquer restrictivement, sans pouvoir s'étendre des cas prévus par la loi aux cas qui s'en rapprochent sans être identiques.* Or, il n'y a certes pas de parité de position entre un tuteur, d'une part, et un subrogé tuteur, un curateur ou un conseil judiciaire d'autre part, et la prohibition n'avait pas la même importance pour ceux-ci que pour celui-là. En vain on dit que cette prohibition serait cependant très utile ici. C'est là une raison *en législation* et quand il s'agit de faire la loi, mais ce n'en est plus une *en droit*, et quand il s'agit d'interpréter la loi, telle qu'elle est faite."

Et maintenant quant à la nullité, on a vu combien les termes dont se sert le Code Napoléon sont plus formels et impératifs que ceux de l'article de notre Code Civil; cependant, *Marcadé* n'y voit encore qu'une nullité *relative*.

Voici ce qu'il ajoute, p. 192 :

"Tout le monde reconnaît également que, la nullité, ou, *pour parler plus exactement*, L'ANNULABILITÉ n'existe que pour ceux dans l'intérêt desquels la prohibition est posée, et que la vente ne pourrait dès lors être attaquée que par les mineurs ou interdits, etc."

Or nous avons cité les dispositions de notre droit qui défendent aux tuteurs et curateurs de se porter *acquéreurs* des biens de ceux dont ils ont la tutelle ou la curatelle, et il se trouve que ces dispo-

sitions restrictives contiennent une exception formelle pour le cas de vente par autorité judiciaire ?

N'est-il pas évident que nos codificateurs ne se sont ainsi éloignés du Code Napoléon, sur ce point que pour rester fidèles au principe de notre ancien droit, que nous trouvons exposé dans *Pothier*, dans les termes suivants :

" Cettte nullité n'est établie que pour empêcher les fraudes par lesquelles un tuteur, pour son propre intérêt, pourrait ou racheter à vil prix, ou se rendre acheteur de choses qu'il n'est pas de l'intérêt de son mineur de vendre : l'effet de la loi cesse lorsqu'il n'y a aucun intérêt de soupçonner ces fraudes."

Pothier, Vente, No. 13.

Ici l'intérêt des appelés était protégé par l'évaluation préalable de l'immeuble vendu, et la défense de vendre pour moins que le prix fixé par les experts. De plus, il n'y a aucun motif de soupçonner que l'appelant Benoit ait acquis cet immeuble par fraude : ses cohéritiers dont les dispositions à son égard sont évidentes, n'auraient d'ailleurs pas manqué de l'alléguer s'ils avaient eu le moindre prétexte pour le faire ; l'appelant doit donc avoir le bénéfice de leur réserve sur ce point.

Et de plus, dans l'espèce, les appelés nés mais incapables étaient représentés à la vente en question en cette cause, par un tuteur *ad hoc*, tel que requis par l'article 1278 du Code de Procédure.

Nous avons discuté ci-dessus, en prenant pour admis que la prohibition contenue à l'article du Code Civil, s'applique au curateur à la substitution, aussi bien qu'à tout autre curateur. Mais n'y a-t-il pas lieu de faire ici la distinction que fait Marcadé en appréciant la disposition du Code Napoléon. Certainement, et avec encore plus de raison, car, comme dit cet auteur, il n'y a certes pas de parité entre un curateur ordinaire et un curateur à une substitution.

Mais il serait inutile d'insister davantage, car en supposant même que la prohibition de l'article 1484 s'appliquerait au curateur à la substitution, la nullité résultant de cet article n'est pas *abso-*

lue, mais simplement *relative*, et le mineur seul peut proposer et invoquer cette nullité.

Les intimés, dans l'espèce, ne peuvent le faire pour eux, car il peut arriver que plus tard, ceux-ci trouvent le marché avantageux et préfèrent y tenir.

Pothier, vente, No. 13.

VI

3o. La vente du 5 Décembre 1871, a-t-elle été annulée par le jugement rendu le 31 Mars 1874, dans la première action entre les mêmes parties?

Les intimés invoquent spécialement, par leur action en cette cause, ce jugement du 31 Mars 1874, et ils en produisent copie au soutien de leur demande.

Or ce jugement a-t-il la portée que lui assignent les intimés?

Il fallait pour l'apprécier exactement connaître la nature de la demande qui a provoqué ce jugement. Les appelants ont donc produit à l'appui de leurs défenses, la copie de la déclaration des intimés dans cette première cause.

Or, l'objet principal de cette action des intimés, c'était que les appelants fussent tenus d'accepter et de signer un contrat qui ne leur convenait pas, et de plus qu'ils fussent condamnés à payer aux intimés la somme de $609.86, pour les intérêts échus le 5 Juin 1872, sur le prix de vente de l'immeuble en question? On voit donc que les intimés étaient loin de demander la nullité de la vente en question, puisqu'ils voulaient forcer les appelants à signer un contrat pour cette vente et à payer les intérêts du prix!

Maintenant qu'ont fait les appelants ainsi poursuivis par les intimés? Ont-ils répudié la vente et demandé son annulation? Bien au contraire; ils se sont empressés d'exécuter ce qui leur incombait justement, c'est-à-dire le paiement des intérêts et les intimés ont reçu et accepté ce paiement sans murmurer!

Enfin quels sont les termes mêmes de ce jugement du 31 Mars 1874? Les voici:

"Considérant que l'autorisation de vendre l'immeuble dont il est question en cette cause et dépendant de la succession de feu

François Benoit et soumis à des dispositions testamentaires selon son testament solennel du 11 Mars 1863, reçu devant Mtre. Belle et confrère, notaires, n'a été ainsi obtenue, le 23 Août 1871, que sur la requête du défendeur François Benoit, en sa qualité de curateur à la substitution créée par le dit testament, sans l'avoir été, en outre, aux termes de l'article 945 du Code Civil, au nom d'un tuteur *ad hoc*, pour représenter les appelés à recevoir en vertu de la dite substitution, (nés au temps de la dite autorisation mais incapables), et qu'en ce il y a eu insuffisance d'autorisation pour faire procéder légalement à la vente de l'immeuble ci-dessus mentionné, affecté par la dite substitution *et que par conséquent les demandeurs ne peuvent forcer en justice les défendeurs à accepter le titre de vente qui leur est offert*, lequel serait insuffisant pour transférer les droits de propriété du dit immeuble tant à la jouissance qu'au fonds ; Déboute etc."

Donc, rien de tel que l'annulation de l'adjudication du 5 Décembre 1876 ; tout simplement le renvoi de l'action parceque les appelants ne pouvaient être tenus d'accepter le titre qui leur était offert !

Et d'ailleurs la Cour ne pouvait pas prononcer la nullité de cette vente, car elle n'était demandée, ni par les intimés, ni par les appelants.

Enfin, il y a encore plus, cette nullité ne pouvait pas être demandée par les intimés, puisque cette action n'appartient qu'aux appelés qui n'ont pas été représentés à cette vente comme ils auraient pu l'être ; et qu'eux mêmes ne pourront l'exercer que lors de l'ouverture de la substitution !

VII

Résumons :

L'Appelant Benoit est en possession de l'immeuble en question en cette cause depuis l'adjudication du 5 Décembre 1871.

Il possède en vertu d'un titre consenti aux termes de l'autorisation à vendre accordé par justice le 23 Août, 1871. Ce titre est produit dans la cause et l'appelant l'invoque et s'en prévaut.

Les intimés n'ont jamais contesté ce titre, au contraire ils ont,

sans protester, reçu paiement des intérêts du prix de vente qui y est stipulé, et ce aux termes mêmes de ce contrat.

Comment peuvent-ils prétendre aujourd'hui que l'appelant Benoit possède sans titre, et réclamer la possession de leur part de l'immeuble aliéné ?

N'est-il pas évident que quant à eux, quant à leur jouissance, la vente et adjudication du 5 Décembre 1871, est inattaquable ? Il y a plus, non seulement cette vente de leur jouissance est inattaquable, mais les intimés n'ont même jamais songé à l'attaquer, et à en faire prononcer la nullité !

Cette vente et adjudication est elle également valable quant au fonds de l'immeuble vendu ? Certainement ; et dans tous les cas la nullité n'en a jamais été prononcée et ne peut pas en être demandée par les intimés ?

Donc l'appelant Benoit ne peut être troublé par les intimés, dans sa possession de cet immeuble, et le jugement de la Cour de première instance qui l'a condamné à le remettre aux intimés doit être infirmé par cette Cour.

JUGEMENT DE LA COUR SUPÉRIEURE.

LE 27 FÉVRIER 1875.

Présent : L'HONORABLE JUGE TORRANCE.

La Cour, après avoir entendu les parties par leurs Conseils sur le mérite, examiné la procédure, les pièces au dossier et les admissions des dites parties et délibéré : Considérant que les défendeurs ont failli de prouver les allégations de leurs Exceptions et Défenses, les en déboute ;

Considérant, en outre, que les demandeurs ont prouvé et établi les allégations contenues dans leur déclaration en cette cause : déclare les dits demandeurs propriétaires, chacun pour un quart indivis de l'immeuble mentionné et décrit en la dite déclaration comme suit : " Un emplacement formant partie du numéro vingt-sept (27) sur le plan officiel et dans le livre de renvoi du quartier Ouest en la Cité de Montréal, contenant cinquante pieds et six pouces de front sur cinquante pieds et six pouces en profondeur ; ou il a

cinquante-neuf pieds et trois pouces de large, formant trois mille quatre-vingt-huit pieds et huit pouces en superficie, borné en front par la rue St. Paul, en profondeur par John Molson, Ecuier, ou représentants, d'un côté au sud-ouest par la rue St. Pierre, et d'autre côté par le numéro vingt-huit sur le dit plan et livre de renvoi, avec une maison en pierre et en brique à trois étages et dépendances dessus érigées," et ce, comme grevés de substitution de feu François Benoit, père; déclare que le défendeur Joseph Roch Poitras n'a été l'acquéreur du dit immeuble à la vente à l'enchère et adjudication qui en a eu lieu, par autorité de justice, le cinq Décembre mil huit cent soixante et onze, que comme prête-nom du dit défendeur, François Benoit, fils, et que la dite adjudication a été faite, en réalité à ce dernier: Condamne le dit François Benoit, fils, à abandonner et délaisser aux demandeurs la possession des trois quarts indivis du dit immeuble, chacun pour un quart comme étant leur propriété indivise, et le condamne de plus à rendre aux dits demandeurs, sous un mois de la date des présentes, en la manière ordinaire et sous affirmation, un compte juste, fidèle et exact des loyers, fruits et revenus du dit immeuble, depuis le premier Décembre mil huit cent soixante et onze, appuyé de pièces justificatives: réservant à prononcer ultérieurement sur les autres conclusions de la demande et lorsque le dit François Benoit, fils, aura rendu compte comme susdit, ou sera en défaut de le faire.

Et la Cour condamne les dits défendeurs aux frais et dépens de la poursuite, distraits à Messieurs Rainville et Rainville, procureurs des demandeurs.

ADMISSION DES PARTIES.

Les parties en cette cause par leurs procureurs soussignés et pour éviter à frais admettent:

1o. Que lors de la vente et adjudication de l'immeuble en question en cette cause, le cinq Décembre mil huit cent soixante et [illegible] le dit immeuble a été adjugé au défendeur Poitras pour le [illegible] Benoit à qui Poitras en a passé titre le treize du dit [illegible]embre, mil huit cent soixante et onze.

2o. Que les parties en cette cause sont les mêmes que celles mentionnées dans la cause portant No. 2198 sur le rôle des causes de cette Cour pour l'année mil huit cent soixante et douze, dont copie de jugement est produite comme pièce des demandeurs.

3o. Que la propriété en question, dans cette dite cause No. 1298, et dans la présente sont les mêmes.

4o. Que la copie du bref et de la déclaration dans la dite cause No. 2198, produite par les défendeurs est une vraie copie du dit bref et de la dite déclaration et les parties consentent à la considérer comme authentique et comme copies véritables des mêmes pièces dans la dite cause No. 2198.

5o. Qu'en vertu de cette action No. 2198 les défendeurs ont payé aux demandeurs, tels intérêts que dûs et réclamés par icelle, sur le prix de vente et adjudication du cinq Décembre mil huit cent soixante et onze, savoir la somme de six cent neuf piastres et quatre-vingt-six centins ($609.86) et les frais de la dite action, et que les demandeurs ont accepté ce paiement.

6o. Que depuis l'adjudication du cinq Décembre mil huit cent soixante et onze le défendeur Poitras puis le défendeur Benoit ont toujours été en possession de l'immeuble en question en cette cause.

Montréal, 10 Septembre, 1874.

BAINVILLE & BAINVILLE,

Procureurs des Demandeurs.

JETTÉ & BÉIQUE,

Avocats des Défendeurs.

MOYENS DES INTIMÉS.

Les parties en cette cause sont co-héritiers de feu François Benoit. Par son testament, ce dernier a legué ses biens à ses enfants comme grevés de substitution et il a appelé ses petits enfants à recueillir cette substitution.

Le 27 Juin 1865 François Benoit fils, l'un des appelants fut nommé curateur à la substitution; le 22 Août 1871 une autorisation fut accordée pour faire vendre un immeuble de la succession; les procédés ordinaires eurent lieu et l'immeuble fut adjugé à

Roch Poitras : ce dernier n'est qu'un prête-nom et il est admis que l'adjudicataire réel est François Benoit, fils.

Par suite de cette adjudication, François Benoit s'est mis en possession de l'immeuble sans titre si ce n'est celui qu'il s'est fait consentir par Poitras, auquel il avait lui-même, tant en son nom personnel qu'en sa qualité de curateur, passé un titre tel quel.

Les intimés voyant cet état de chose, firent préparer un titre conforme aux conditions de vente et notifièrent les appelants de le signer. Sur leur refus ils intentèrent une action pour leur faire passer titre.

A cette action les appelants plaidèrent que l'autorisation a vendre n'était pas légale, en autant que le curateur ne représentait que les appelés non nés et qu'il y avait des appelés nés et incapables qui n'avaient pas été représentés.

La Cour Supérieure a maintenu les prétentions des appelants et a renvoyé l'action des intimés.

Placés dans cette position, les intimés n'avaient d'autre alternative que de prendre une action pétitoire.

A cette dernière action, dans laquelle sont relatés tous les faits ci-dessus, les appelants ont plaidé, 1o. par une défense en droit, 2o. par deux exceptions. Nous ne dirons rien de la défense en droit, car elle a été renvoyée par la Cour de première instance et nous ne croyons pas que les appelants essayent d'en faire valoir les motifs devant ce tribunal. Par leurs exceptions, les appelants prétendent en résumé 1o. que les parties, demandeurs comme défendeurs, ont voulu, par la vente ou adjudication, disposer de l'immeuble d'une manière absolue et irrévocable et le purger complètement de la substitution : que c'était là l'intention évidente de toutes les parties ; 2o. que les appelants ont toujours été prêts à passer un titre qui leur donnerait de semblables droits, mais que les intimés ont toujours refusé ; 3o. que les intimés ont reconnu la dite vente en offrant de passer titre, en prenant même une action à cet effet contre les appelants et en recevant d'eux les intérêts dus sur le prix d'adjudication ; 4o. enfin, les intimés ont vendu tous

leurs droits dans l'immeuble en question et qu'ils ne peuvent exciper du droit des appelés alors nés.

La Cour de première instance a rendu jugement en faveur des demandeurs, intimés. L'action pétitoire était la seule action possible : les défendeurs possédaient en vertu d'un titre vrai ou supposé et Benoit ne se prétendait pas possesseur de tout l'immeuble à titre d'héritier mais à titre d'acheteur : il possédait un quart indivis à titre de co-héritier et les trois autres quarts il les possédait sous titre. On ne pouvait donc porter contre lui l'action en partage.

Toute la question se réduit à savoir si Benoit possède en vertu d'un titre valide. Les intimés ont voulu faire un contrat avec les appelants ; ils ont voulu leur vendre un immeuble et ces derniers ont voulu acheter. Mais quand la Cour a été appelée à juger les prétentions des parties, elle les a trouvées dans une erreur commune et les a renvoyées, déclarant qu'il n'y avait pas eu de contrat entre elles. Car telle est en définition la conséquence du jugement rendu entre les parties sur leur premier litige.

Que peut demander aujourd'hui Benoit, l'appelant ? C'est lui-même qui a fait faire toutes les procédures pour obtenir l'autorisation à vendre : il ne peut donc se plaindre si la Cour a déclaré cette autorisation insuffisante.

Il avait peut-être le droit de s'attendre à un titre parfait mais s'il ne peut en avoir un ce n'est pas la faute des intimés et il ne peut aujourd'hui garder la possession de cette propriété sans en avoir un titre.

S'il avait droit d'avoir un titre et que les intimés lui refusassent de lui en consentir un, il avait un droit d'action ; maintenant qu'il est poursuivi s'il prétend avoir ce droit il doit offrir de passer un titre en mentionnant les conditions pour que la Cour adjuge sur ses prétentions et non pas se contenter de demander le débouté pur et simple de l'action.

Car la Cour ne peut renvoyer l'action des intimés qu'en adjugeant que l'appelant Benoit est propriétaire ; or comment peut-elle déclarer cela si elle ne déclare pas en même temps en vertu duquel

titre il possède? l'appelant Benoit ne peut donc faire écarter l'action pétitoire qu'en plaidant son droit de propriété et en offrant de passer un titre quelconque et faire adjuger qu'à défaut par les intimés de passer tel acte, le jugement vaudra titre.

L'objection que les intimés ont reconnu la vente en recevant les intérêts n'est pas sérieuse: En effet les intimés ont reconnu la vente, ils sont encore prêts à la reconnaitre mais la Cour a jugé contre eux et il y a chose jugée entre les parties sur cette question. Les intérêts reçus seront compensés avec les fruits et revenus de l'immeuble lorsque la liquidation aura lieu.

Nous demandons avec confiance la confirmation du jugement rendu en première instance.

Jugement confirmé unanimement.

RAINVILLE & RAINVILLE,

Pour les Appelants.

JETTÉ & BEIQUE,

Pour les Intimés.

COURT OF QUEEN'S BENCH.

(APPEAL SIDE.)

In Appeal from the Superior Court, Montreal.

MONTREAL 22 JUNE, 1876.

Coram RAMSAY, J. SANBORN J. TESSIER, J. SICOTTE, J. *ad hoc*, ET BÉLANGER, J. *ad hoc.*

EDWARD HAGGERTY,

(*Defendant in the Court below*),

&

THOMAS L. HAGGERTY, *et al.*,

APPELLANTS.

Par reprise d'instance,

&

ARTHUR MORRIS,

(*Plaintiff in the Court below*,)

RESPONDENT.

JUGÉ : 1o. Que dans une action en partage on doit appeler dans l'année du jugement ordonnant le partage, et que la Cour d'Appel ne prendra pas connaissance du dit jugement, mais seulement des procédés subséquents et faits en vertu d'icelui.

2o. Que dans le partage le demandeur doit avoir du défendeur compensation pour les fruits et revenus, même s'il ne les a pas demandés par son action.

MOYENS DES APPELANTS.

This action was brought in the Superior Court, Montreal, in the month of August, 1851, and the present appeal is instituted, as well from the judgment rendered in the Superior Court, on the 31st March, 1871, (Berthelot, Justice,) against the original defendant, as from the judgment of the Court of Review, of the 30th

September 1871, (Mondelet, Torrance, Beaudry) setting aside in part the judgment of Mr. Berthelot brought up in Review, with costs, in favour of defendant, who inscribed in Review. These judgments are copied in the appendix, as well as a number of interlocutory judgments, from which an appeal is also instituted.

Action was brought by plaintiff to be declared proprietor of one undivided half of Lot No. 49, in the 5th Range of Farnham, and for a partage or licitation thereof, by division by experts, or by sale, if it could not be divided.

The declaration sets up:

1o. Sale, 5th February, 1848, to plaintiff, by John B. Alsopp, in his own name and as attorney of Robert Alsopp, his father, under power of attorney, (date not mentioned and power not fyled,) of 2-6 undivided in the lot described, which lot is bounded on the North by the side line of the Seigniory of Monnoir.

2o. Sale by Robert A. Young, "as attorney of Elizabeth Alsopp, Anne B. Alsopp, wife of T. J. Mathew, Johanna Alsopp, wife of R. Henry Ardenne, heirs-at-law and legal representatives of the late John Alsopp, their father deceased," (power of attorney not mentioned by date nor fyled,) to plaintiff, of all the right, title and interest of the said heirs to one undivided 1-6 of said lot, the said share belonging to the said heirs, in right of their father, John Alsopp, as one of the heirs of their deceased uncle, the late William Alsopp.

3o. That by these deeds plaintiff became proprietor *par indivis* of half of the lot.

4o. That defendant is proprietor of the other undivided half of said lot, by virtue of titles recited in the declaration namely:—

1o. 1-6 of lot by deed from Boston & Coffin, Sheriff, deed dated 11th June, 1847. Copy fyled by plaintiff as his exhibit 3.

2o. Another 1-6, by notarial deed, of 1st August, 1845, of 1-6 of lot "from James C. Alsopp, acting as the duly constituted attorney of the several persons therein named, as will more fully appear by the copy of said deed of sale, here with fyled."

3o. Another 1-6 of the lot, before Young, N. P., of 2nd No-

vember, 1848, from widow of James Alsopp, and his legatee of James, who is said to be one of the heirs of her deceased brother, William.

Allegation of refusal to divide.

Conclusions :—

1o. To be declared the lawful proprietor of undivided half.

2o. That lot be divided by experts, or if this cannot be, that it be sold.

Not a word of rents or revenues being received by defendant, or of their being due to plaintiff.

The first plea of defendant denied plaintiff's title and possession, and the possession since 1st August, 1845, of plaintiff's alleged *auteurs* and any tradition to plaintiff, and set up the various titles alleged by plaintiff in his declaration, viz :—

Sheriff's sale, 11 June, 1847.

Notarial deed, of 1st August, 1845, from Jno. C. Alsopp to defendant. Registered 6th July, 1847.

Deed, 2nd November, 1848, from Widow Alsopp to defendant, (Young N. P.)

He fyled also, deed of *constitution de rente*, and ratification by John C. Alsopp and wife, before Notaries, 12th November 1847.

He also pleaded permanent and useful ameliorations and improvements on the lot, to plaintiff's knowledge.

Conclusion—That it be declared by the judgment whether plaintiff is entitled to be declared proprietor, and that before any division or partage, the value of the amelioration be ascertained, and plaintiff condemned to pay, and defendant's right of retention till paid his ameliorations be declared.

Second plea. Défense en fait.

Answer to first plea denies its allegations, says that defendant made no ameliorations, but that they were made by John O'Neil, previous to the 18th January, 1840, and that he had assigned his rights therein to the plaintiff by transfer of the 18th January 1846, fyled with answer.

Conclusion.—To dismiss plea and further: according to the declaration.

Replication to défense en fait

The plaintiff, at his *enquête* in 1856, examined three witnesses, McGivern, Darby, and McGinn. The defendant examined two witnesses, Berry and McCaskill.

The evidence of plaintiff was to prove defendant's possession of the lot, and that O'Neil had been in possession of part of the lot, and had made improvements. There is no evidence of improvements by O'Neil. He would appear to have been a poor old man supported by charity.

Defendant's evidence went simply to show O'Neil's circumstances, and that he (the defendant) had made the buildings and ameliorations.

It is necessary to an understanding of this case, to trace the various judgments, reports of experts, motions by plaintiff to homologue, and by defendant to dismiss reports. The defendant gained nothing by his motions in the Court below, and yet, as he fyled exceptions to the judgments, and all the interlocutories now come up for Revision, it is necessary that the Court should see the steps taken in the cause, and the efforts of the defendant to preserve his rights as claimed by him.

1857.—March 31.—Expertise ordered as to ameliorations.

1858.—April 15.—Experts, Boucher for plaintiff, Jarvis for defendant, could not agree.

1858.—April 30.—Standish, suggested *by plaintiff*, named as umpire. Hereafter plaintiff had it all his own way.

1858.—June 19.—Report fyled, estimating by the two the ameliorations in a block sum, without detail, at $141.20.

But making the rents and revenues $20 per annum, allowing 23 years, 8 months and 17 days at that rate, $469.20.

1858.—June 24.—Defendant moves to reject report.

1858.—June 28.—Interlocutory judgment rejecting motion. Exception fyled, and report sent back to same experts *for details* of improvements.

1858.—September 16.—Amended report filed, giving the ameliorations, in 4 items in all 16 acres of land only at $296.75; root house, 15.00; well, ($12.00), fencing, ($20.00,) $32.00; log and frame house, log barn and log stable, in all, $45.00—$388.75.

1858.—October 22.—The defendant's motion to reject the report ought to have been granted on the affidavits. The new report had added certain ameliorations, which were shewn by the affidavits to have been overlooked.

But it appeared, also, that instead of 16 acres cleared, there were 30 acres. The surveyor [illegible] made [illegible] actual measurement, makes 29 acres. The affidavit of [illegible] was to the effect that the ameliorations were permanently valuable to over $1,000; that defendant was ready to give details and names to experts, but they would not hear him; that there were 30 instead of 16 acres of improvements.

See also detailed estimate annexed to this deposition, of betterments in detail, signed by Monough & McHenry, and by Doherty & Mosher, also detailed, and mounting to $988; also Haggarty's affidavit that the experts had refused to hear Monough & McHenry, who estimated the betterments at $1,262, and shewing the injustice of the valuation of rents and revenues.

October 28.—Judgment (Badgley, J.) declaring plaintiff to be proprietor of half the lot, and homologating report of experts as to ameliorations, and declaring [illegible] rents and revenues; and in the event of parties not dividing [illegible] themselves amicably within a month, [illegible] experts to make such division.

1859.—April 23rd.—At plaintiff's request, a surveyor,—Sawyer, is named to survey the lot. Adopted 30th May.

September 17.—Report [illegible] suggesting that the lot should be divided *transversely*.

November 19.—Defendant's motion to set aside report as suggesting arbitrary division irrespective of the lot; and filed three affidavits shewing that the acre of the north half of the lot [illegible]

[illegible]s on the south.

November 30.—Report homologated, declaring lot shall be divided transversely by the road; declaring that as there is *one* acre more on north side of road, that experts be named to estimate *soulte et retour.*

1862—September 24.—Report of *arbitrators* fyled. It was really an expertise.

1863—April 22.—Report rejected.

1867—November 11.—Report of experts under judgment of 30th November, 1859, fyled, that on account of the better quality of the soil south of the road on plaintiff's half, and for the additional *arpent* of land, the plaintiff should pay defendant $100.

December 17.—Defendant moved on the report fyled with motion of Lindsay Carey, land surveyor, that the superficies of the lot be ascertained, and the quantity of land north and south of the road suggested as the boundary.

Attention is directed to Carey's report and plan, which is a regular survey, showing the share given to plaintiff north of the road to be 60 acres, 30 perches; part allotted to defendant, 50 acres, 2 rods, 9 perches; in all, 111 acres.

An affidavit of defendant was fyled with this motion showing the survey by Carey, and that the lot was found to contain 111 acres, and praying a survey.

1868—June 30.—Judgment dismissing the motion for survey.

1869—September 18.—Reinscription for hearing on merits, and motion to homologate report of 11th November, 1859.

September 18.—Motion by defendant to revise the judgment of 30th November, 1859, naming experts to [illegible] the *one* acre, and as to the quality of the land, [illegible] the judgment of 28th October, 1858.

1869—September 30.—Cause discharged from *délibéré.* (Berthelot, J.)

1871—February 16.—Case reinscribed for hearing on merits, and for homologation of report of 11th November, 1859.

February 16.—Also motion [illegible] fruits and revenues, &c., against betterments.

March 31.—Judgment (Berthelot, J.) brought up to review, declaring the lot to be divided by road transversely, north half to plaintiff, south half to defendant; declaring the rents and revenues of the whole lot, for 17 years before the action, to be $340, and that defendants is bound to pay plaintiff one-half, i. e., $170, from which is deducted the $100 allowed for the excess of one acre on plaintiff's side for the poorer quality of the defendant's half, and condemning the defendant to pay plaintiff $70, with costs of suit.

The judgment of the Court of Review modified the judgment of Mr. Justice Berthelot, and gave costs in Review to the defendant, holding that inasmuch as the plaintiff had not claimed, by his declaration, any rents and revenues, nor taken any conclusions to have these rents set off in compensation, the plaintiff was not enabled to charge such rents and revenues against the amelioration; and also, that the plaintiff could not, by his motion made at the hearing on the merits, demand such rents and revenues to be set off in compensation, but ought to have brought a supplementary incidental demand to that effect. The condemnation, therefore, against the defendant for $70 was set aside.

It is contended by the appellants that, although the judgment of the Court of Review is correct as to the rents and revenues, it did not go far enough in merely striking out the judgment for $70.

Allusion will be made to this point hereafter, but the effect of the interlocutory judgments has been so ruinous to the appellants, that it is necessary for the appellants to bring these judgments, as well as the final judgment, under the special notice of the Court.

The defendant submits :—

1o. That a petitory action resting solely on deeds said to be passed under powers of attorney, not produced at the trial, nor even mentioned by date in the declaration, cannot be maintained.

See Purington vs. Higgins, 7 L. C., Rep., 481.

Myers vs. McDonald, ibid, p. 100.

So in 2,263, Bull vs. Lamb, petitory action, where title was alleged, 3 March, 1847, from Eldon Colville, as attorney for A. Colville, et al., under power of attorney at London, 27th December,

1842, and from L. G. Brown, as attorney, 10th July, 1850, judgment dismissing action.

It is certain that a power of attorney forms part as the title in such action, and should be proved, even if the alleged title to plaintiff is anterior to defendant's title or possession, *à fortiori* if, as in this case, it is *posterior* to defendant's possession.

2o. That defendant's possession being undoubtedly proved to be at least 10 years anterior to plaintiffs' alleged titles of 1848, the action is not maintainable.

Plaintiff could not even be allowed the benefit of his *alleged auteur's* title without setting up that title in his declaration.

See Gibson *vs.* Weare in Appeal, 12 L. C., Rep., p. 98, and 6th Jurist, p. 78, especially the *considérant* of judgment, and Meredith's reasons for it.

See Osgood *vs.* Kellan, 10 L. C. Rep., p. 22, where plaintiff *got leave* from Court below to set up in his answer anterior titles, but Court of Appeals held he could get no advantage from such titles.

Judge Badgley's judgment of 28th October, 1858, declaring plaintiff proprietor without proof of power of attorney, or of any possession by the plaintiff's alleged *auteur*, is submitted as manifestly erroneous. Title was not proved.

3o. In addition to this, it will be seen that the case was not ripe for a judgment on the validity of plaintiff title; it was not inscribed on the merits of the case, but on the merits of the report of experts and the judgment of Mr. Justice Badgley, of the 28th October, 1858, on the merits of plaintiff's title, was premature. It will be seen by the judgment of the Court of Review, that that Court held the judgment of Mr. Badgley as final. "Considering that the Superior Court did finally adjudicate upon the merits of the petitory demand of the plaintiff, and that no inscription for the review of the said judgment was ever made, nor appeal instituted thereof, and that, in consequence, the Court now here cannot take cognizance of the said judgment, but solely of the proceeding had thereon, and subsequent thereto, &c., &c."

The judges in Review gave no opinion as to the objections to

plaintiff's alleged title, not as to the validity but held they were bound by the judgment of Mr. Justice Badgley, before whom the merits of the report only, and not of the action, were heard.

It is clear that the Court of Queen's Bench has now before it the merits of the judgment pronounced by Mr. Justice Badgley, and it is submitted that the judgment was premature, and that the plaintiff's title should not have been decided upon on an inscription for judgment on the report only. The whole of the interlocutory judgments following the judgment of Mr. Justice Badgley, and, so far as they depend upon that, are irregular, and, in addition to this, even if the merits of the case had been heard before Mr. Justice Badgley, it is submitted that plaintiff's titles were not made out, and that he has proved no title to the property in question.

4o. Judge Badgley's judgment allowed compensation of rents and revenues, without any allegation, as to rents or conclusions, in the declaration, or in the answer to the plea of ameliorations *praying such compensation.*

Judge Berthelot treated the motion of plaintiff, made at the hearing on the merits, as a demand for compensation, by rents and revenues, and counsel for respondent argued that he might legally take conclusions, by motion, at the final hearing.

5o. The judgment of the Court of Review, held, as has already been seen, that rents and revenues could not be allowed in compensation for ameliorations, without any demand or conclusions to that effect, and of this part of the judgment the appellants cannot, and do not complain, but a reference to the judgment of Mr. Justice Berthelot, and to the judgment of the Court of Review, will evidently show the error in both judgments.

The former judgment allowed no ameliorations, on the assumption, it is believed, that none had been proved to have been made on the north half of the lot. The learned judge found the rents and revenues to be $340, and allowed plaintiff, as proprietor of half the lot, one half of these improvements, say $170, and deducted from this sum the $100 allowed defendant for the acre in ex-

cess on the north half of the lot, and the better quality of the land; there remained $70, for which judgment was rendered against the defendant. The Court of Review holding that rents and revenues could not be set off on a demand made by motion, at the hearing on the merits, modified the judgment by setting aside the condemnation for $70; but the judgment in the Court of Review should have gone further and allowed appellant the $100 above referred to, and which $100 had been deducted by Judge Berthelot from the half of the rents and revenues.

This error in the judgment of the Court of Review should be corrected by this Court, even if the judgment appealed from are held as legal and regular in other respects.

66. The judgment of Mr. Justice Berthelot, 30th November, [illegible], dividing the land by the road according to the unauthorized suggestion of Dwyer's report—transversely, instead of longitudinally—is submitted as wholly unwarranted by law.

More especially without a proper and valid survey, by order of the Court, showing precisely the superficies *of the whole lot*, and what superficies lay north, and what lay south of it. To assume with only an *exparte* survey, that there was but *one* acre, and to decide on the vague *opinion* of Dwyer, is most unjust. Corey's survey shows positively an excess of over ten acres in the north half, given to plaintiff, over the south half, given to defendant, and the value to be three acres to one. A survey of the lot, to settle what was the precise contends of the two halves, ought not to have been refused, and the defendant's motion should have been granted.

In support of defendant's motion for a survey it will be seen that affidavits were fyled to the effect that it was only after Corey's survey that the true superficies of the lot was discovered, hence the application for a new survey. It will be seen that defendant took no part in O'Dwyer's survey, and that while Corey's plan and survey agree as to the width of the lot at the south end, there is a large difference at the north end of 11 rods, giving an excess of superficies to the north end of the lot of nearly eleven acres.

Why should not the Court have ordered a new survey, or at least a verification of O'Dwyer's survey?

Why homologate O'Dwyer's informal report in the face of affidavits so strong and therefore fyled for a new survey?

As the judgments appealed from now stand, the plaintiff has got an acre of defendant's half without paying for it, and has got the best half of the lot in quality of land, while the defendant is deprived of the $100, which officially experts awarded to him, and is also deprived of all ameliorations.

The appellants, therefore, respectfully submit that the judgments appealed from should be reversed, if for no other reason than that the plaintiff has not proved his title.

One of plaintiff's deeds refers to a power passed before Dickinson, N. P., of October 12, 1846; the other deed refers to a power passed at the Cape of Good Hope. But these powers not being produced or proved, the plaintiff's title is not proved, there being an anterior possession by defendant, and a formal denial of plaintiff's titles, as well as a *défense en fait*, the action ought not to be maintained. There is no title of any kind fyled by plaintiff which is anterior to defendant's possession.

The report of the experts estimate the rents and revenues as received by defendant for seventeen years anterior to the institution of the action. The action being brought in 1851, this report carried back defendant's possession of the lot to the year 1834, while plaintiff's alleged titles are 1848.

If this Court does not dismiss the action entirely for want of plaintiff's title, on account of defendant's anterior possession, and holds that the Court below could legally order the lot to be divided transversely, and the best half of the land, and an acre in excess of the half, should be awarded to the defendant, judgment must be rendered for the $100 to equalize the excess and carry out the report of the experts. The Court of review, while holding that the plaintiff could not obtain the rents and revenues, omitted to notice the reduction of the $100, and merely reversed the judgment for the seventy dollars.

A third course to be adopted would be to set aside as irregular all the proceedings in the cause, subsequent to the judgment of 28th October, 1858, which declared plaintiff to be the owner and proprietor of half the lot without an inscription for hearing on the merits of the cause.

The Court of Review would probably have rendered this judgment had it not been of opinion as seen by the first *considérant* of the judgment, that it had no power to deal with the judgment of Judge Badgley, since no appeal had been taken, nor any inscription for review made.

This Court has power to deal with the whole case, and the appellants respectfully submit that the action should be dismissed.

28th October, 1858.

Present: The Honorable Mr. Justice Badgley.

The Court having heard the parties, by their counsel, upon the merits of this cause, and upon the motion of the plaintiff of the 22nd October last, that the report of the experts made and fyled in this cause, on the 15th April last, and the report of the plaintiff's expert, and of the umpire *tiers expert*, in this cause fyled, bearing date the 15th June last, and the supplementary report, made and fyled by them in this cause, on the 10th September last, be homologated, save and except only in so far as the last item of said supplementary report is concerned, namely, of forty-five dollars for value of buildings therein mentioned, the whole with costs, and also upon the motion of the defendant, of the 22nd October instant, that this Court, deciding on the motion made by him in this cause, on the 24th day of June last, do grant the same for the reasons therein stated, and that the report fyled in this cause on the 6th September last, be also rejected with costs, for the causes, matters and things set forth in the affidavits fyled with the said motion, and the documents thereto annexed, and for the reasons mentioned and set forth in the said motion, having examined the proceedings and proof of record, and having deliberated thereon:

Considering that the plaintiff hath established his title to one

undivided half of the said lot number 49, in the fifth range of Farnham, [illegible] pleadings mentioned in this cause, [illegible] deed of sale [illegible], and the other undivided half of the said lot by deed of sale dated 4th November, 1848, both the said deeds referred to and mentioned in the declaration and pleadings in this cause, doth declare the said plaintiff to be and to have been at the institution of this action, the true and lawful proprietor of the undivided half of the said lot, No. 49, in the 5th range of Farnham, from the date of the said respective deeds of sale above mentioned for the said portions of the said lot so acquired by him: and considering that in and by the report of experts, made under and by virtue of the rule of this Court, bearing date the 31st March, 1857, the said report fyled herein on the 15th April, 1858, the said lot of land is [illegible] equally divisible between the parties, plaintiff and defendant, joint proprietors of the said undivided lot, according to their respective rights, the said report is hereby in so far homologated, and the said lot of land declared to be susceptible of an equal division between the parties according to their respective rights.

And further considering the report fyled in this cause, by John Bowker, junior, and John Standish, respectively, one of the said experts, and the umpire, on the 19th June last, and the report fyled herein on the 24th June last, by Samuel Irwin, the other expert.

And considering the supplementary reports fyled on the 10th September last, by the said respective umpire, and by the said expert, do homologate the said report and supplementary report of the said John Bowker, junior, and John Standish, in the particulars, and for the purposes following, to wit: for ameliorations and improvements made on the said lot of land by the defendant, previous to the institution of this action, the sum of $243.75, [illegible] the sum of $280.75, being the amount found by them, less $45 for the value of a frame house, log barn, and log stables, erected by the defendant since the institution of this ac-

tions, and the said report and supplementary report and further homologated, in respect of the estimated annual value of the said lot of land, to wit: estimated at the annual sum of [illegible], which, for a period of 17 years, up to the institution of this action, amounts to the sum of $340; the Court doth homologate the said report and supplementary report, of the said John Bowker and John [illegible], to the extent aforesaid; and the Court doth reject the last item of the said supplementary report, to wit: the sum of $400, alleged to have been received by the defendant from the Stanstead, Shefford and Chambly Railroad Company, for the right of way across the said lot, with the land and damages as in the said supplementary report mentioned, leaving to the plaintiff his recourse therefor, if any he have. And the Court doth adjudge and declare the said amounts of amelioration and improvements reported as aforesaid, to wit: the said amount of $842.75, compensated by the said profits of the land, valued as reported at $340, to the extent thereof; and the Court doth adjudge that, in the event of the parties voluntarily making or causing a partition and division of the said lot No. 49 to be made between them, within the space of one month after service hereof upon either of them, the same shall be effected by one *arpenteur*, to be named by the parties within 8 days after the expiration of the said month, or [illegible] *d'office*, who shall divide the said lot of land equally between the parties, according to their respective rights; and he shall make his report thereof to the Court without delay, reserving to determine finally between the parties, except as above and before adjudged in the particulars reported and homologated, until after the division of the said lot shall have been effected as aforesaid. The costs of the expertise already had between the parties to be divided equally between them. Costs of action suspended.

The 30th November, 1859.

Present: The Honorable Mr. Justice BERTHELOT.

La Cour après avoir entendu les parties, par leurs avocats, tant sur la motion du demandeur du 19 Novembre, courant, deman-

dans l'homologation du rapport de l'arpenteur Whipple W. O'Dwyer et de son procès-verbal d'arpentage, en date du 8 et 15 Juillet, 1859, produits en cette cause le 17 Septembre, 1859, en exécution du jugement du 28 Octobre, 1858; et aussi sur la motion du défendeur du 12 Novembre, 1859, demandant que le dit rapport soit mis de côté et sur le dit rapport, et le mérite de cette cause; avoir examiné la procédure, vu le dit rapport et sur le tout délibéré, a rejeté et rejette la dite motion du défendeur, et a homologué et homologue le dit rapport et procès-verbal d'arpentage, afin de déclarer que l'immeuble désigné comme suit en la déclaration (Lot number 49 in the 5th Range of Lots in the Township of Farnham, bounded on the North by the line of the Seigniory of Monnoir, to the South by lot Number 48, in the said 5th Range; to the West by lot number 49, in the 4th Range: and to the East by lot Number 49 in the 6th Range," sera divisé entre le demandeur et le défendeur, ainsi qu'il est mentionné aux dits procès-verbal et rapport de l'arpenteur, par le chemin du Roi qui coupe et traverse le dit immeuble, de telle sorte que la portion du dit lot numéro 49, au sud du chemin du Roi, avec les bâtisses dessus construites, sera le lot qui sera attribué et appartiendra au défendeur, qui y est déjà établi, et a eu la compensation des impenses et améliorations qu'il y a faites, par les fruits et revenus, ainsi que réglé par le jugement du 28 Octobre, 1858; et la portion du dit lot numéro 49, au nord du chemin du Roi, sera attribuée et appartiendra au dit demandeur.

Et attendu que par cette division et ce partage, le côté nord se trouve avec une superficie de près d'un arpent de plus que le côté sud, ainsi que mentionné aux dits rapports et procès-verbal; il sera procédé, avant de faire droit définitivement sur les droits des parties, comme co-partageants, par experts, à être nommés par les parties, et à leurs défauts par la Cour, ou un Juge en vacance, lesquels choisiront un tiers en cas d'avis contraire, à établir si à raison de ce plus de superficie du côté nord, sur le côté sud, ou à raison de la qualité du sol, il doit y avoir soulte et retour au profit d'un lot sur l'autre, et ce, abstraction faite des raisons

quelles parties pourraient avoir à se faire, soit pour impenses, fruits et revenus [illegible], ce rapport devra [illegible] logés être, par suite procédé à l'adjudication finale de la licitation, dépenses réservées.

Motion, for a survey of superficial contents of lot in question.

Motion on behalf of the said defendant on the report of Lindel Corey, and the affidavit herewith fyled that this Court do order that by surveyors to be named, one for the defendant and one for the plaintiff, or in default thereof by a surveyor named by the Court, the superficial contents of the lot in dispute in this cause, to wit: lot No. 49, in the 5th range of Farnham, be ascertained by a proper survey and measurement of said lot, to be proceeded with without delay, and that such surveyors or surveyor do make such survey, and return such survey and measurement to this Court, with a figurative plan of said lot, showing the superficial contents of the part of the said lot, lying north and south respectively of said road or public highway, crossing said lot near the middle thereof.

This motion was rejected by the judgment (BERTHELOT, Justice) rendered 30th June, 1868.

Affidavit of Lindel Corey, (No. 81 of record), in support of the foregoing motion.

On this the 19th day of December, 1817, at the request of Edward Haggerty, farmer, residing in the west part of the township of Farnham:

I, the undersigned, sworn land surveyor, residing at Stanbridge, in the district of Bedford, did measure and survey lot No. 49, in the 5th range of lots in the township of Farnham aforesaid. Said lot being a gore commencing at the south-east corner of the lot, and from thence I run westerly, following the south line thereof seventy-seven rods to the south-west corner of the same. Said post standing upon the seignory line, thence north 10 degrees east magnetically, following the east line of the Seignory of [illegible], 330 rods to the north-west corner of the aforesaid lot No. 49;

thence [illegible], following the north line of said lot [illegible] to the [illegible] thereof [illegible] degrees west magnetically following the [illegible] of the said lot [illegible] to the place of beginning, containing one hundred [illegible] English measure, the same being bounded towards the north by lot No. 49 in the 6th range; on the east by lot No. 48 in the aforesaid 5th range; on the south by lot No. 49 in the 4th range; and on the west by the east line of the Seigniory of Mannoir.

I further certify [illegible] that portion of the said lot, lying on the [illegible] acres [illegible] and that [illegible] the portion of the said lot lying upon the north side of the aforesaid road containing 50 [illegible] 99 [illegible] by fixed observation.

I still further certify that there are 2 acres of cleared land, and [illegible] acres of land partially cleared, on that portion of the said lot that lays on the north side of the said road.

(Signed,) LINDEL COREY, P. L. S.

His
EDWARD ✕ HAGGERTY.
" Mark.

ROBT. McCORKHILL, Witness.

(Signed,)

PATRICK CARR,
JAMES DOHERTY,

A True Copy

LINDEL COREY,

AFFIDAVIT OF ROBT. McCORKHILL ON 20TH MARCH, 1868.

ROBT. McCORKILL, of the city of Montreal, Esquire, J.P., being sworn, saith:

I know the signature of Lindel Corey, sworn surveyor, having

[illegible] James Doherty, who [illegible] to said Corey, and who signed the original of the said paper "A. A." they are respectable farmers in the Township of [illegible], where deponent [illegible] line to the post on the division line between 48 and 49 ; there appeared to be a very considerable difference in the width at the north end of the lot in dispute, where the width on O'Dwyer's plan filed in this cause is put down at 4.61 chains, by Corey at 27½ rods; making a very considerable difference at the north end, while the width at the south end agreed ; that the want of width at the north end to an extent of about eleven rods, would give the plaintiff more land than he ought to have ; that deponent believes it would be advantageous and just to have the lot remeasured, so as to establish the correct size of the lot, and deponent hath signed.

Sworn and acknowledged before me, at Montreal, on the day, month and year first above mentioned, by me.

ROBT. McCORKILL.

P. J. BEAUDRY, *Commiss. S. C.*

[illegible]

1869, [illegible] as [illegible] and illegal [illegible], and that the report of experts founded thereon be set aside and held for naught for the reasons urged in the defendant's motion to that effect, [illegible] made in this cause, and as being irregular; and that the judgment setting aside defendant's said motion, be set aside, and that the judgment rendered on the motion of the defendant, on the 15th instant, be also set aside, and the [illegible] by said motion prayed for be ordered by the said Court, with costs.

The 31st March, 1871.

The Honorable Mr. Justice BERTHELOT.

La Cour après avoir entendu les parties par leurs avocats, tant sur le mérite que sur les motions du demandeur du 18 Septembre 1869 et du 20 Février 1871, avoir examiné la procédure, et sur le tout avoir délibéré, a accordé les dites deux motions et homologue le rapport des experts, George Lindley, John Hayes et Freeman Scott;

Et la Cour par le présent jugement, adjuge, déclare et ordonne que le lot No. 49 du troisième rang du Township de [illegible], désigné en la déclaration, soit et demeure divisé entre le demandeur et le défendeur, de telle sorte que la portion d'icelui située au nord du chemin public, divisant le dit lot en deux parties, appartienne et demeure la propriété du demandeur ; et que la portion d'icelui située au sud du dit chemin public, appartienne et demeure la propriété du défendeur, et que ce dernier remette et délivre au dit demandeur, la dite portion du dit lot située au nord du dit chemin public divisant le dit lot No. 49 ;

Et adjugeant de plus sur les prétentions et contestations des parties, pour impenses et améliorations et fruits et revenus, ainsi que pour le retour à faire à la partie du dit lot valant le moins, et considérant que le défendeur se trouve avoir pour sa moitié ou part du dit lot No. 49. Cette partie d'icelui où il avait fait des impenses et améliorations avant l'institution de cette action, se montant de $250, durant les dix-sept années antérieures à l'action, durant lesquelles il a joui seul et retiré tous les revenus et profits du

dit lot No. 49 en son entier; et qu'à raison de ce, il doit rendre et remettre au dit demandeur, la moitié du montant des dites impenses et améliorations, savoir la somme de $170, sous la déduction néanmoins de celle du $100, étant la plus value constatée de la partie du dit lot au nord du dit chemin, qui appartiendra à l'avenir au demandeur, sur la partie sud du dit lot qui appartiendra à l'avenir au défendeur, ce qui laisse une balance de $70, que le défendeur est condamné par le présent jugement de payer au demandeur, avec les frais de l'action et de la contestation par lui soulevée, y compris ceux du présent jugement, dont distraction est accordée à Edward Carter, avocat du demandeur.

THE 30th SEPTEMBER, 1871.

Present: The Honorable Mr. Justice MONDELET,
The Honorable Mr. Justice TORRANCE,
The Honorable Mr. Justice BEAUDRY.

The Court, now here sitting as a Court of Review, having heard the parties by their Counsel respectively upon the judgment rendered in the Superior Court of the District of Montreal, on the 31st March, 1871, having examined the record and proceedings had in this cause, and maturely deliberated.

Firstly. Considering that the Superior Court, sitting in the District of Montreal, by its judgment, rendered on the 28th October, 1858, did finally adjudicate upon the merits of the petitory demand of the plaintiff, and that no inscription for the review of the said judgment was ever made, nor appeal instituted thereof, and that, in consequence, the Court cannot now here take cognizance of the said judgment, but solely of the proceedings had thereon and subsequent thereto.

Secondly. Considering that, in the judgment by the said Superior Court, on the 31st March, 1871, in so far as the same adjudicates upon the partition of the property therein described, there is no error.

Thirdly. But, considering that the plaintiff's declaration contains no conclusions as to rents, issues and profits, and that no

further conclusions could be taken by him in respect thereto, except by a supplementary incidental demand, to which the defendant should be called to answer, according to the provisions of the Code, and that, therefore, in that part of the said judgment of the 31st March, 1871, which allows a sum of seventy dollars to plaintiff, there is error.

Doth confirm the said judgment lastly mentioned, in so far as the said partition and the costs are concerned, and doth reverse so much thereof as condemned the defendant to pay the plaintiff the sum of $70, reserving, however, to the said plaintiff such recourse as by law he may be entitled to.

And the Court doth condemn the said plaintiff to pay to the defendant the costs incurred by the latter in review, *distraits* whereof is granted to Messieurs A. & W. Robertson, Attorneys for defendant.

RESPONDENT'S REASONS

The present appeal is taken from three judgments :—

1st—A judgment rendered by the Superior Court on the twenty-eighth day of October, one thousand eight hundred and fifty-eight, whereby it was adjudged that the plaintiff had established his title to an undivided half of lot number forty-nine in the fifth Range of Farnham, and that the said property was divisible, and ordering the appointment of experts for the purpose of effecting such division of the property.

2nd—A judgment of the Superior Court rendered on the twenty-first day of March, one thousand eight hundred and seventy-one, whereby the report of experts appointed to effect a division of the property was homologated, and the half of the said lot on the North side of the public highway, which divide said lot should belong to the plaintiff, and the other half on the other side of the road should belong to the defendant.

3rd—The judgment rendered by the Court of Review, on the thirteenth of December, eighteen hundred and seventy-one, whereby it was adjudged as follows :—

Firstly.—" Considering that the Superior Court Sitting in the

District of Montreal, by its judgment rendered on the twenty-eighth day of October, one thousand eight hundred and fifty-eight, did finally adjudicate upon the merits of the petitory demand of the plaintiff, and that no inscription for the review of the said judgment was ever made, nor appeal instituted thereof, and in consequence the Court now here cannot take cognizance of the said judgment, but solely of the proceeding had thereon and subsequent thereto."

"*Secondly.*—Considering that in the judgment rendered by the said Superior Court on the thirty-first day of March, one thousand eight hundred and seventy-one, in so far as the same adjudicates upon the partition of the property therein described, there is no error."

"*Thirdly.*—But considering that the plaintiff's declaration contains no conclusions as to rents, issues and profits, and that no further conclusions could be taken by him in respect thereto, except by a supplementary incidental demand, to which the defendant should be called to answer, according to the provisions of the Code, and that therefore in that part of the said judgment of the thirty-first day of March, one thousand eight hundred and seventy-one, which allows a sum of seventy dollars to plaintiff, there is error."

"Doth confirm the said judgment lastly mentioned, in so far as the said partition and costs are concerned, and doth reverse so much thereof as condemns the defendant to pay the plaintiff the sum of seventy dollars, reserving, however, to the said plaintiff, such recourse as by law he may be entitled to;"

"And the Court doth condemn the said plaintiff to pay to the defendant the costs incurred by the latter in Review, *distraits* whereof is hereby granted to Messieurs A. & W. Robertson, Attorneys for defendant."

There can be no doubt that on the present Appeal, this Honorable Court cannot enter into an inquiry whether the judgment of the twenty-eighth day of October, 1858, was a correct judgment or not.

To all intents and purposes it was a final judgment and not an interlocutory one, as it adjudicated finally upon the merits of the petitory demand contained in plaintiff's declaration, and finally adjudged that he was proprietor of one-half of the lot therein referred to, under titles produced, and ordered that proceedings should be taken to divide the property.

No appeal whatever was taken from this judgment by the Defendant, and moreover all the subsequent proceedings in the nomination of surveyors, and experts, was a direct acquiescence on his part in the judgment.

The attention of this Honorable Court is therefore restricted to the consideration of the judgment of the 31st March, 1871, and that of the Court of Review herein before quoted.

The judgment of 31st March, 1871, so brought before the Court of Review, granted plaintiff's motions to homologate the reports of the experts, Georges Lindley, John Hayes and Freeman Scott, and further adjudged as follows :—

"Et la Cour par le présent jugement adjuge, déclare et ordonne que le lot numéro quarante-neuf du *troisième* (this a clerical error of the Clerk who drew the judgment, it should have been *cinquième*) rang du Township de Farnham, désignée en la déclaration, soit et demeure divisé entre le demandeur et le défendeur, de telle sorte que la portion d'icelui située au nord du chemin public, divisant le dit lot, en deux parties appartienne et demeure la propriété du demandeur, et que la portion d'icelui, située au sud du dit chemin public appartienne et demeure la propriété du défendeur et que ce dernier remette et délivre au dit demandeur la dite portion du dit lot située au nord du dit chemin public divisant le lot No. 49.

"Et adjugeant de plus sur les prétensions et contestations des parties pour impenses et améliorations, et fruits et revenues, ainsi que pour le retour à faire à la partie du dit lot valant le moins et considérant que le défendeur se trouve avoir pour sa moitié ou part du dit lot No. 49, cette partie d'icelui où il avait fait des impenses et amélioration avant l'institution de cette action, aux mon-

tant de trois cent quarante dollars, durant les dix-sept années antérieures à l'action, durant lesquelles il a joui seul et retiré tous les revenus et profits du dit lot No. 49 en son entier; et qu'à raison de ce il doit rendre et remettre au dit demandeur la moitié du montant des dits impenses et améliorations, savoir, la somme de cent soixante et dix dollars sous la déduction néanmoins de celle de cent dollars étant la plus value constatée de la partie du dit lot au nord du dit chemin qui appartiendra à l'avenir au défendeur, ce qui laisse une balance de soixante et dix dollars que le défendeur est condamné par le présent jugement, de payer au demandeur avec les frais de l'action et de la contestation par lui soulevée y compris ceux du présent jugement dont distraction est accordée à M. Edward Carter, avocat du demandeur."

The respondents respectfully submit that the judgment of the Court of Review should be in all respects confirmed by this Honorable Court, and in-as-much as a clerical error occurs in the judgment of the 31st March, 1871, in describing the lot of land as being in the Third Range instead of the Fifth Range of the Township of Farnham, the respondents respectfully pray that this clerical error be rectified, by the judgment of this Honorable Court and that the present appeal be dismissed with costs.

JUGEMENT :

The Court, &c. Considering that the judgment rendered in the Superior Court at Montreal, on the 28th day of June 1858, was not appealed from by appellants, or the original defendant in the Court below, within a year from the rendering thereof, and that the same was acquiesced in by him by proceedings taken in said cause subsequent to said judgment to enforce the same; And considering that the report of W. W. O'Dwyer, Provincial Land Surveyor made upon the order of said Superior Court for the partition and division of said lot No. 49 in the 5th range of the township of Farnham, the lot in question in this cause, between the parties, plaintiff and defendant in the Court below was based upon the assumption that the claim of the plaintiff for rents and profits of defendant, for the use of the lot of land in question du-

ring the pendency of his occupation thereof had been compensated by improvements made thereon by said defendant and the division recommended by said report was based upon the assumption that plaintiff would receive the north half of said lot in a state of nature and the defendant's improvements on said lot were on the portion awarded to him and the benefits he had derived from said lot were from the half which is allocated to him and that the subject of rents and ameliorations should be put out of consideration.

And considering that said report ought to be homologated; And considering that there should have been awarded to the plaintiff against the defendant, the sum of $100 for the excess in value of the northern portion of said lot over the southern portion as divided by the report of said W. W. O'Dwyer and that no reserve should be made in favour of the said plaintiff to recover any sum for rents and profits for the use of said lot, but that there should be a final determination of the respective rights of the parties respecting said lot and that the lot should be described as lot No 49, in the 5th range of Farnham, instead of a lot No. 49 in the 3rd range as erroneously stated, in the judgment rendered in this cause in the Superior Court, on the 31st March 1871, and considering that in these particulars, there is error in the judgment rendered in the Court of Review at Montreal in this cause, on the 30th day of September, 1871, and in said judgment, of the Superior Court rendered on the 31st March 1871, doth revise and reverse the same and proceeding to render the judgment which the Court below ought to have rendered doth declare and order that lot No. 49 in the 5th range of the township of Farnham described in the declaration in this cause, be and remain divided between appellants *par reprise d'instance* and respondent *par reprise d'instance*, so that the portion north of the public highway shall be, and remain the property of the respondent *par reprise d'instance*, and the portion thereof south of the public highway be and remain the property of the appellants, *par reprise d'instance*, in conformity with the report of said W. W. O'Dwyer, illustrated by a plan accompanying the same filed in this cause, which report is confirmed and homo-

logated and the respective parties are hereby vested and confirmed in possession of each of his respective portion of said lot, as absolute and entire property, and doth adjuge and condemn the appellants, *par reprise d'instance* to abandon and restore and deliver to respondents *par reprise d'instance* the said north portion of said lot and the respondents, *par reprise d'instance* to releave and abandon to the appellants, *par reprise d'instance*, the said south portion of said lot, as was aforesaid divided by said highway, and doth adjuge and condemn the respondents, *par reprise d'instance* to pay to said appellants, *par reprise d'instance* the sum of $100 currency with interest thereon from the date of the present judgment, at the rate of 6 per cent per annum till paid as indemnity to appellants, *par reprise d'instance*, or the excess in value of the portion of the said lot awarded to respondents, *par reprise d'instance* over that awarded to appellants *par reprise d'instance* without any reserve, to either party against the other of any rights to recover by the one *fruits et revenus* and the other compensation for ameliorations, for or respecting said lot, and doth adjuge and condemn the respondent *par reprise d'instance* to pay the appellants par reprise d'instance the costs of this appeal, and the costs in the Court of Review, and the appellants, *par reprise d'instance*, to pay to respondent *par reprise d'instance*, the costs of action and contestation in the Superior Court, saving the costs of expertise for division of said lot and ascertaining the relative value of the divided portions which are to be born equally by the appellants, and respondent *par reprise d'instance*.

M. A. & W. ROBERTSON,

For Appellants.

EDWARD CARTER,

For Respondent.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

QUÉBEC, 8 JUIN 1876.

Coram DORION, J. EN C. MONK, J. RAMSAY, J. SANBORN, J. ET TESSIER, J.

LOUIS DOYON,

APPELANT.

I. C. DOYON,

INTIMÉ.

Donation entrevifs.—Donataire chargé de payer à son père une terre et des meubles.—Poursuite du frère du donataire contre un tiers détenteur des biens donnés pour se faire payer d'une somme d'argent valeur des meubles et de la terre que le donataire devait lui payer.

MOYENS DE L'APPELANT.

L'intimé réclame de l'appelant $600.00 et les dépens. Il allègue 1o. que par acte de donation du 24 Décembre 1858, Alexis Doyon et Justine Blouin, sa femme, donnèrent à Elzéar Nadeau et Euphrosine Doyon, leur fille et leur gendre, une terre avec ses bâtisses, à la charge de payer aux enfants du donateur, (l'intimé est d'eux), lorsqu'ils auraient atteint leur âge de majorité, une terre de trois cents piastres, et de construire sur la dite terre, à part de la dite valeur, une maison de 20 pieds quarrés, couverte en planches et en bardeaux, lambrissée, portes et chassis, au besoin, planchers de haut et de bas et une cheminée, une étable de 15 pieds sur 20, et une grange de 30 pieds sur 20, couvertes en planches ou en bardeaux et de livrer aux dits garçons, à la même époque, un cheval de deux à douze ans, une paire de bœufs de

deux à trois ans, une vache laitière, quatre moutons, un cochon, une cariole commune, une petite charette commune, un harnais complet, une grande charette avec les roues, un traineau, un poële simple, une chaudière à sucre, un chaudron à soupe, une hache, une poële, une faux. une faucille, un couteau, une cuillère et une fourchette. Que l'immeuble donné ci-dessus demeura affecté et hypothéqué au paiement des dites charges et que l'acte de donation susdit a été enrégistré.

Que le 23 Novembre, 1869, le dit Elzéar Nadeau échangea avec François Nadeau, l'immeuble ci-dessus mentionné, pour d'autres immeubles désignés au dit acte, lequel a été enrégistré.—Que le dit échange fut fait à la charge par le dit François Nadeau de remplir toutes les obligations du dit Elzéar Nadeau tant envers les donateurs originaires qu'envers leurs enfants.

Que le 5 Septembre 1870, François Nadeau vendit à l'appelant l'immeuble en premier lieu donné, à la charge de payer à l'intimé *les droits dûs à ce dernier*, en vertu de la donation susdit *et ci-dessus énumérés*, [ce qui est contraire à l'acte cité].

Que le 3 Novembre 1873, l'intimé par un acte d'acceptation reçu devant notaire déclara qu'il acceptait l'appelant comme son débiteur personnel, que les droits qui lui étaient dus *étaient ceux ci-dessus énumérés*, et qu'il avait atteint son âge de majorité.

Que le 10 Novembre 1873, il fit signifier le dit acte d'acceptation à l'appelant, pardevant notaire.

Que lors de la passation de son acte d'achat l'appelant et son vendeur avaient estimé les droits de l'intimé à $600.00,—et que lui dit appelant, quoique tenu au paiement des dits droits, refuse de les payer.

Conclusions que l'appelant soit condamné à payer $600.00 à l'intimé *purement et simplement*.

L'appelant répondit à cette action ; 1o por une défense en fait ; 2o par une défense en droit ; 3o par une exception perpétuelle.

Dans sa défense en droit, l'appelant invoque 4 moyens : 1o si l'intimé a un recours contre l'appelant il ne peut l'exercer qu'hypothécairement ;—

2o. Il n'appert pas que l'appelant ait promis payer aucune somme d'argent déterminée, pour les prétendus droits qu'il réclame ;—

3o. L'Intimé ne donne pas à l'appelant, le choix ou l'option de lui payer ses prétendus droits en nature, tel que stipulé.

Lors de l'argument sur la défense en droit, l'appelant invoqua un quatrième moyen : c'est que l'intimé n'alléguait pas dans son action qu'il avait demeuré jusqu'à l'âge de vingt-un ans chez le donataire Alexis Doyon ou ses ayant cause et travaillé pour eux, et que l'acte de donation, sur lequel est basé son action, en faisait une condition tellement nécessaire et essentielle, que si elle n'était pas remplie, le droit aux biens susdécrits était complètement éteint.

Par son exception péremptoire l'appelant disait : que par l'acte de donation suscité, il était stipulé, par le donateur, que ses enfants n'auraient, dans aucun cas, le droit de laisser des donataires, et dans le cas qu'ils laisseraient le service des dits donataires, avant leur âge de 21 ans, ils perdraient tous les avantages mentionnés en leur faveur en le dit acte de donation.

Que depuis le 5 Septembre 1870, l'intimé âgé de 17 ans, avait déserté le service de l'appelant, et n'a jamais travaillé pour lui et à son profit depuis.

Conclusions au renvoi de l'action.

L'Intimé a produit quatre témoins, l'appelant deux.

Les témoins de l'intimé établissant la valeur des objets et choses par lui réclamés, à une somme d'a peu près $360.00.

L'Appelant interrogé admet qu'il a assisté à une entrevue entre François Nadeau les donateurs originaires et l'intimé alors mineur, lors de l'échange du 28 Novembre 1869 : qu'à cette entrevue, l'intimé, sa mère et son père avaient consenti tous ensemble à réduire ses droits à la somme de $400.00, sans dire sur quelle partie la réduction se ferait, ni si cette balance serait payée en argent. L'appelant admet de plus qu'il a toujours été prêt à payer ces $400.00, qui lui ont été rabattues par son vendeur sur son prix de vente, mais que l'intimé a refusé de s'en tenir à sa convention lors de l'échange en question attendu, dit-il, qu'il était mineur.

Les témoins de l'appelant prouvent, qu'il lui aurait été beaucoup plus avantageux de payer en nature qu'en argent les prétendus droits de l'intimé, et que cette différence peut être évaluée à $60.00.

Le 14 Juin 1875, est intervenu le jugement suivant :

La Cour ayant entendu les parties en cette cause, par leur avocat respectif, finalement sur le mérite de l'action et sur la motion du défendeur pour faire rejeter du dossier un exhibit du demandeur, examiné la procédure, la preuve et les pièces du dossier et sur le tout ayant mûrement délibéré, rejette avec dépens la dite motion du défendeur ; et procédant à rendre jugement sur le mérite de la cause, la Cour, vû l'acte de donation consenti le vingt-quatre Décembre mil huit cent cinquante-huit, par Alexis Doyon et son épouse, à Elzéar Nadeau, leur gendre, Euphrosine Doyon, leur fille, de la terre et des meubles, effets et animaux mentionnés et décrits dans le dit acte, à la charge par les donataires "de garder avec eux le demandeur jusqu'à l'âge de vingt-et-un ans, en par lui travaillant pour et sous les ordres et conduite des donataires, suivant ses forces capacité et santé, avec obligation de la part des donataires de le nourrir, entretenir, blanchir et raccommoder tant en santé qu'en maladie, tant pour les jours ouvrables que pour les fêtes et dimanches, et lorsqu'il aurait atteint l'âge de vingt-et-un ans, les donataires seraient obligés de lui livrer une terre de la valeur de trois cent piastres, et de construire sur la dite terre à prendre la dite valeur, une maison de vingt pieds carrés, couverte en planches et en bardeaux, lambrissée, portes et chassis au besoin, planchers de haut et de bas, et une cheminée, une étable de quinze pieds sur vingt-et-un, et une grange de trente pieds sur vingt, couverte en planches ou en grands bardeaux, de livrer au demandeur les animaux, instruments d'agriculture, et effets mentionnés au dit acte."

Vû l'acte d'échange du trois Novembre mil huit cent soixante et neuf, par lequel François Nadeau acquit de Elzéar Nadeau l'immeuble que ce dernier avait eu d'Alexis Doyon et son épouse, par l'acte de donation ci-haut cité, à la charge par le dit François Na-

deau de payer au demandeur tous les droits à lui dus en vertu d'i celui dit acte de donation.

Vû l'acte de vente du cinq Septembre mil huit cent soixante-et-dix, par lequel le dit François Nadeau vendit au défendeur la même terre à la charge par ce dernier de payer au demandeur "*la balance de ce qui lui revient,* sur les droits dûs en vertu du dit acte de donation."

Vû l'acte du trois Novembre mil huit cent soixante et treize, par lequel le demandeur après avoir pris communication du dit acte de donation " ainsi que de celui du cinq Septembre mil huit cent soixante-et-dix, déclare accepter le défendeur pour son débiteur personnel, sans néanmoins déroger à aucun droits hypothécaires existant par les actes antérieurs," laquelle déclaration a été signifiée au défendeur le dix du même mois de Novembre, par Mtre. G. O. Taschereau, notaire.

Vû la déposition du défendeur, par laquelle il dit que lorsqu'il a acquis la dite terre, son vendeur lui a diminué la somme de quatre cents piastres sur le prix de vente, pour payer la balance des droits du demandeur, et qu'auparavant la fin d'Octobre mil huit cent soixante-et-douze, il a dit au demandeur *qu'il était prêt à lui payer cette balance.*

Considérant que le *demandeur a lui-même établi* qu'avant que le défendeur ait acquis la dite terre, avant aussi que le demandeur ait déclaré qu'il acceptait la dite indication de paiement et l'ai fait signifier, le dit *donateur* et son *épouse ont, en présence du demandeur, réduit de deux cents piastres* le don qu'il lui avait fait;—Considérant que ce n'est *qu'après cette dite réduction* que le *demandeur a declaré* qu'après avoir eu lecture du dit acte d'acquisition du défendeur, qui s'oblige à lui *payer la balance de ses droits, il l'acceptait pour son débiteur personnel,* et lui a fait signifier cette déclaration, au moyen de quoi il a *ratifié* l'engagement du défendeur *qui lie* maintenant les parties.

Considérant que la défense en fonds en droit par laquelle le défendeur prétend que le demandeur ne pouvait agir contre lui que par une action en déclaration d'hypothèque, et ne pouvait non plus

poursuivre qu'en lui donnant le choix de payer en meubles et immeubles les droits du demandeur, n'est pas fondée, puis qu'au moyen de *la réduction* qui a été faite et *de l'acceptation* d'indication de paiement la créance du demandeur ne consiste plus maintenant dans la livraison d'une terre ou de tels meubles, effets ou animaux qu'il est devenu impossible de déterminer, mais dans le paiement de la dite somme de quatre cents piastres, à laquelle les droits du demandeur ont été réduits, la Cour rejette le dit plaidoyer avec dépens.

Considérant de plus que l'exception péremptoire en droit perpétuelle du défendeur par laquelle il prétend, que le demandeur, ayant, depuis le cinq Septembre mil huit cent soixante-et-dix, déserté son service, lui le demandeur n'a aucun droit d'action contre le défendeur, n'est pas fondée.

Et faisant droit sur je mérite de l'action en cette cause, condamne le défendeur à payer au demandeur la susdite somme de quatre cent piastres, avec intérêt à compter du dix-sept Janvier mil huit cent soixante et quatorze, et des dépens distraits en faveur de Mtre. E. Bruneau, Procureur du demandeur.

L'Appelant se plaint de ce jugement, et demande qu'il soit renversé pour les raisons suivantes, savoir :—

1o. L'Intimé réclame certains droits, en vertu de l'acte de donation suscité, auquel il n'était pas partie et où son père et sa mère ont stipulé pour lui :—

1o. Que leur donataire serait obligé de garder leurs garçons *avec lui, jusqu'à* l'âge de 21 ans ;

2o. Qu'à cet âge il leur donnerait à chacun, une terre et divers meubles.

3o. Que les dits garçons n'auraient, *dans aucun cas*, le droit de laisser le service des dits donataires, et dans le cas qu'ils laisseraient leur service, avant le dit âge de 21 ans, ils perdraient tous les avantages susmentionnés.

L'Intimé n'aurait donc *des droits* que dans le cas où il n'aurait pas laissé le service des donataires, et, s'il les demande en justice, il doit alléguer dans sa demande et établir, par une preuve directe,

qu'il a rempli la condition qui lui était imposée.—Art. 1088, C. C.

L'Intimé essaie de se soustraire au danger de sa position en disant qu'il était bien obligé de travailler pour le premier donataire, mais non pour les *ayants cause* de ce dernier. Il serait étrange que le successeur, à titre onéreux ou gratuit, du donataire, chargé de payer ces droits, ne pourrait pas se prévaloir du défaut d'exécution de cette condition apposée originairement et sans limites à leur paiement. Ce *successeur* est entièrement à la place du donataire pour les charges, il doit le remplacer aussi pour les droits. D'ailleurs le 1er donataire, en consentant et en acceptant cet acte de donation, stipulait non-seulement pour lui, mais pour ses héritiers et représentants légaux, qui peuvent invoquer en leur faveur toutes les clauses de cet acte favorables à leurs intérêts. Voir Art. 1030, C. C. Quel était en fin de compte le but des donateurs en imposant cette condition à leurs enfants : c'était d'indemniser, par leur travail, celui qui aurait a payer ces droits énormes que l'on dit valoir $600.00 par enfants, et n'y avait-il que le 1er Donataire qui se trouvait dans cette position ? Evidemment l'appelant et son prédécesseur en avait tout autant besoin que lui, et là où y a parité de raison, il doit y avoir parité de décision.

Ainsi, sur ce point seul, l'action de l'intimé aurait du être renvoyée.

2o. Une autre objection, non moins fatale, mais moins discutable dans tous les cas, c'est que l'intimé, s'il a droit à un immeuble et à certains meubles nommés et mentionnés dans l'acte de donation, ne peut pas demander autre chose que ces meubles et immeubles, ou à défaut de les fournir, leur valeur. En un mot, il doit demander à l'intimé d'exécuter l'obligation mentionnée au contrat seulement et pas l'autre. Il peut bien faire fixer un délai pour cette exécution; il peut même demander qu'à défaut de l'accomplir dans un certain délai, l'appelant lui paie la valeur de ces mêmes objets; mais il ne peut pas le priver de l'avantage et du droit qu'il a, d'exécuter la convention telle que stipulée. C'est la loi du contrat et ni l'une ni l'autre des parties ne peut s'en départir. L'intimé a oublié ce point important; après avoir énuméré au long les ar-

ticles qu'il demande, il conclut purement et simplement à une condamnation pour $600.00, changeant ainsi de sa seule autorité, la position de l'appelant, en lui imposant une obligation plus rigoureuse que celle contenue au contrat. Enfin les témoins jurent qu'il lui serait plus avantageux de payer en nature qu'en argent, et qu'il y gagnerait au moins $50.00. Mais quand bien même l'obligation ne serait pas plus onéreuse, l'appelant ne peut pas être condamné autrement que le contrat ne le comporte. Supposons que ce dernier eut prêts à être livrés, tous les articles sus mentionnés, et qu'il aurait ainsi déboursé des sommes considérables pour les acquérir, le forcera-t-on de les revendre à perte pour donner de l'argent à leur place? Evidemment non. Il n'est guère nécessaire de citer des autorités sur ce point, cependant en référant à Pothier. Obl. au No. 152, on voit que même dans le cas où le débiteur s'est dénanti de la chose qu'il devait donner, il faut encore que le créancier la demande dans son action et qu'il conclût à ce que faute de la donner, il sera condamné à des dommages intérêts résultant de l'exécution de son obligation.

L'Intimé doit nécessairement succomber sur ce point.

3o. L'Appelant étant un tiers-détenteur, vis-à-vis de l'intimé, et n'étant pas obligé *personnellement* à acquitter *nommément* toutes les charges de la donation en faveur de l'intimé, ce dernier ne peut le poursuivre *qu'hypothécairement.*

En effet qu'on examine les termes de l'acte d'acquisition de l'appelant, on verra que nulle part il ne s'oblige à payer à l'*intimé* tous les droits qui sont mentionnés dans l'acte de donation, et, à moins d'y trouver cette promesse expresse, claire et précise, suivie d'acceptation, l'action personnelle n'a pas lieu.

L'Intimé prétendra peut-être que le contrat de l'appelant renferme la clause suivante: "De plus le dit Sieur acquéreur payera à Sieur Chrysostôme Doyon, fils du dit Alexis Doyon, et à Dlle. Marie Doyon sa sœur, et aux autres enfants des dits Alexis Doyon et Justine Blouin, la balance de ce qui leur revient sur leurs droits et à deux dûs en vertu de la donation sus-mentionnée." Mais il n'y aurait là dans tous les cas qu'une indication de payer une ba-

lance de droits, si elle était due, et l'acceptation que l'intimé a fait signifier à l'appelant, comme s'il avait promis de payer le tout, manque entièrement le but; car il ne peut pas, en faisant signifier une acceptation pour $100.00 à une personne qui se serait engagé à lui en payer $50.00, faire condamner cette dernière à lui payer plus qu'elle n'a promise; son acceptation est donc irrégulière et ne peut lui servir parce qu'il l'a fait signifier à un prétendu débiteur qui n'a jamais promis payer la créance qu'il réclame, mais une créance toute différente. C'est donc comme s'il n'y en avait point, et s'il n'y a pas d'acceptation il n'y a pas d'action personnelle.

4o. L'Appelant ayant prouvé que depuis le 5 Septembre 1870, l'intimé avait déserté son service et n'avait aucunement travaillé pour lui, depuis cette époque, son action aurait dû être renvoyée. (Voir deuxième articulation de faits de l'appelant à laquelle l'intimé n'a répondu qu'à la 1ère question.) L'intimé se trouve donc dans le cas prévu par l'acte de donation, en vertu de la clause qui dit: qu'il n'aura, dans aucun cas, le droit de laisser le service du donataire, et que dans le cas où il laisserait ce service, avant l'âge de 21 ans, *il perdrait tous les avantages stipulés en sa faveur.* L'intimé était encore mineur le 5 Septembre 1870, il n'avait alors que 18 ans; il n'a donc aucun droit à réclamer; il les a perdus par sa faute, et l'appelant ne peut être forcé de les lui payer, en vertu de la stipulation contenue au dit acte de donation. Ceci est évident.

5o. Comprenant la force de cet argument, l'intimé s'est évertué à faire la preuve d'un certain arrangement de famille, intervenu entre son père et sa mère, lui présent et approuvant, et François Nadeau, le 23 Novembre 1869, lors de l'échange entre le donataire originaire et le dit François Nadeau; c'est celui sur lequel est basé le jugement. Aux termes de cette convention, il aurait été stipulé par l'intimé d'un côté, assisté de son père et de sa mère, avec leur approbation et leur consentement, et François Nadeau de l'autre côté, que pour avoir le droit de partir et de ne pas travailler, il réduisait ses droits de deux cents piastres, consentant à ne réclamer que $400.00. Il paraîtrait encore que, lors de la vente par François Nadeau à l'appelant, il aurait été déduit du prix de vente une somme de quatre cents piastres, balance des droits en question.

C'est donc en vertu de ce prétendu arrangement, que l'appelant pouvait être appelé à payer à l'intimé la balance de ses droits, savoir une somme de $400.00. Mais quoique l'appelant ait toujours été prêt, et lui ait même offert de lui payer cette somme, l'intimé a rejeté cet arrangement ; il ne veut plus suivre cette convention ; il veut tous ses droits, c'est-à-dire $600.00, et chose assez singulière, la Cour Inférieure condamne l'appelant à exécuter un marché étranger à la contestation, prouvé incidemment et répudié par l'intimé.

Celui-ci en effet base son action uniquement sur l'acte de donation ; il veut tout ce que la donation lui accorde ; il prétend qu'il était mineur lorsqu'il a fait le contrat dont on vient de parler, et qu'il ne peut être forcé de le suivre ; il n'en dit pas un mot d'ailleurs dans son action, et cependant l'appelant est condamné en vertu d'une CONVENTION NON ALLÉGUÉE DANS L'ACTION, à payer $400.00 à l'intimé.

La seule explication que l'on puisse donner de ce jugement c'est que la Cour Inférieure, pour un motif d'équité très-louable peut-être, mais très peu juridique dans le cas actuel, a voulu prévenir un second procès. Il aurait peut-être été plus conforme à cette même équité de condamner, dans ce cas, l'intimé aux frais. Il y aurait eu du moins justice égale dans le résultat ; car si son action était tellement peu fondée qu'il soit devenu nécessaire de baser le jugement sur une convention étrangère à la cause, les frais de *cette action non fondée* auraient dû retomber sur l'intimé. Les règles du droit et de la procédure auraient peut être souffert un peu de cet écart, mais au moins personne n'aurait été pris par surprise.

En effet l'appelant aurait peut-être eu un autre plaidoyer à offrir si l'intimé avait réclamé seulement ses $400.00, et cependant il est condamné sur cette convention qui apparaît pour la première fois dans le dossier à l'*Enquête*. On a objecté à cette preuve illégale, et contraire à la loi, puisqu'elle tendait à prouver, *sans écrit* et verbalement, un contrat au-dessus de $50.00, et ces objections sont plus que suffisantes à elles seules pour faire renverser le jugement dont on se plaint, jugement basé uniquement sur cette prétendue convention.

6o. Il n'y a d'ailleurs aucune preuve légale de la majorité de l'intimé. Ce dernier a bien produit un extrait de Baptême qu'il prétend être le sien, le 15 Mars 1875, mais cet exhibit a été produit irrégulièrement et sans avis à la partie adverse, contrairement aux dispositions des articles 106 et 100 du Code de Procédure. L'appelant a fait motion pour faire mettre cet exhibit hors du dossier, mais la Cour Inférieure a renvoyé cette motion *avec dépens*, consacrant ainsi le principe très dangereux, qu'une partie peut, à la dernière heure, sans permission du tribunal, sans avis à la partie adverse, au moment où l'enquête est déclarée close, introduire furtivement dans le dossier toutes sortes de pièces applicables ou non, fausses ou vraies, et surprendre ainsi la bonne foi de son adversaire. L'appelant espère donc que cette partie du jugement sera aussi réformé.

7o. Nous ne pouvons nous empêcher de remarquer encore que l'acceptation signifiée par l'intimé à l'appelant n'est pas une acceptation pour la BALANCE des droits que ce dernier est prêt à lui payer, mais pour TOUS SES DROITS, tels que mentionnées dans la donation. Il y a une erreur grave sur ce point dans le jugement qui semble donner à entendre que l'intimé a accepté l'appelant pour la balance de ses droits, tandis que c'est tout le contraire. En effet, il dit à l'appelant dans cette signification : Vous êtes obligé de me payer la BALANCE de mes droits; OR TOUS LES DROITS me sont dus ; donc, je vous accepte pour le TOUT. Et l'on prétend qu'il résulte de ces deux *volontés discordantes* un contrat *qui lie* les parties et oblige l'appelant de payer TOUS LES DROITS sus-mentionnés. C'est sur ce prétendu contrat, répudié par l'intimé et dont il ne mentionne pas un mot dans son action que le jugement a été rendu. L'Appelant soumet humblement que pour toutes ces raisons le jugement de la Cour Inférieure doit être infirmé.

En effet, ou l'intimé a droit à tous ses droits ou seulement aux $400.00 sus-mentionnés.

S'il a droit a tous ses droits son action doit être renvoyé :

1o. Parce qu'elle aurait dû être hypothécaire, l'appelant n'ayant

jamais promis de payer tous les droits que l'intimé réclame, ni aucune somme d'argent déterminée ;

2o. Parceque ces droits étant sujets à une condition, l'intimé n'allègue pas qui l'a remplie ;

3o. Parce que si l'appelant est obligé de payer *tous les droits* il ne peut être privé du droit de livrer ces choses *en nature*, et que les conclusions de l'intimé le privent de cette faculté.

Si l'intimé a droit aux $400.00 seulement, l'action doit être renvoyée ;

1o. Parce qu'il ne les réclame pas ;

2o. Parce que sa demande n'est pas basée sur cet arrangement ;

3o. Parce qu'il est prouvé qu'il le répudie, et que sa conduite d'ailleurs le démontre suffisamment ;

L'Appelant espère donc humblement que pour toutes ces raisons le jugement dont il se plaint sera renversé, et l'action de l'intimé renvoyée avec les dépens des deux Cours.

MOYENS DE L'INTIMÉ.

Le 24 Décembre 1868, par acte notarié, Alexis Doyon et Justine Blouin, les père et mère de l'intimé, ont fait donation entre vifs, à Elzéar Nadeau et Euphrosine Doyon, son épouse, à ce présent et acceptant, " d'une terre de deux arpents de front, sur quatre-vingts arpents de profondeur, sise et située au dit lieu de Saint-Joseph, au sud-ouest de la rivière Chaudière, bornée en avant à la dite rivière, en arrière au bout de la dite profondeur, au sud-est, à Louis Doyon, et de l'autre côté à Bénoni Doyon, circonstances et dépendances, avec la maison et bâtiments dessus construits," pour, entre autres charges, clauses et conditions expressément stipulées au dit acte, la suivante, savoir : les dits donataires seraient tenus et obligés de livrer à chacun de leurs frères et beaux frères Prudent, François et Chrysostôme Doyon, savoir, l'intimé actuel, lorsqu'ils auraient atteint leur âge de vingt-et-un ans, accomplis, une terre de la valeur de trois cents piastres, et de construire sur les dites terres, à part de la dite valeur, une maison de vingt pieds qaurrés, couverte en planches et en bardeaux, lambrissée, portes et châssis au besoin, planchers de haut et de bas, et

une cheminée; une étable de quinze pieds sur vingt, couverte en planches ou en grands bardeaux, et de livrer aux dits garçons, à la même époque, un cheval de deux à douze ans, une paire de bœufs de deux à trois ans, une vache laitière, quatre moutons, un cochon, une cariole commune, une petite charrette commune, un harnais complet, une grande charrette avec les roues, un traineau, un poêle simple, une chaudière à sucre, un chaudron à soupe, une hache, un poêle, une faux, une faucille, un couteau, une cuiller et une fourchette.

Pour sûreté de l'exécution des susdites obligations, la terre ci-dessus désignée est demeurée hypothéquée par privilége et préférence en vertu du susdit acte de donation.

Le 22 Novembre 1869, par acte d'échange fait et passé en forme authentique, les susdits donataires ont transporté la susdite terre à François Nadeau, à la charge expresse par ce dernier, de payer tous les droits dus en vertu de la susdite donation à Chrysostôme Doyon, savoir, l'intimé.

Le 5 Septembre 1870, par acte de vente fait et passé à St. Joseph, devant notaire public, le dit François Nadeau a vendu le même immeuble à l'appelant, en cette cause, pour entr'autres charges, clauses et conditions expresses stipulées au dit acte, les suivantes, savoir : il, l'appelant, paierait à Sieur Chrysostôme Doyon, savoir, à l'intimé, fils du dit Alexis Doyon et à DlleMarie Doyon, sa sœur, et autres enfants des dits Alexis Doyon et Justine Blouin, la balance des droits à eux dûs en vertu de la donation susdite consentie par Alexis Doyon et son épouse, les père et mère de l'intimé, au dit Elzéar Nadeau, et son épouse, les susdits donataires.

Le 3 Novembre 1873, l'intimé, après avoir pris communication du dit acte de donation, ainsi que de l'acte de vente par François Nadeau, à l'appelant, en date du 5 Septembre 1870, " déclare, par acte notarié, accepter le dit appelant pour son débiteur personnel sans néanmoins déroger à aucuns droits hypothécaires existant par les actes antérieurs," laquelle déclaration a été signifiée à l'appelant, le dix du même mois de Novembre par Mtre. G. O. Taschereau, notaire.

Tels sont les faits qui apparaissent par les pièces authentiques produites par l'intimé avec l'exploit d'assignation.

La preuve testimoniale de l'intimé établit la valeur des droits de l'intimé ci-dessus énumérés, le maximum à $718.90 et le minimum à $678.00. Les témoins de l'appelant font une différence de $50.-00 pour un cultivateur de payer les droits de l'intimé en argent plutôt qu'en nature. Cette différence déduite de la plus basse estimation d'iceux droits, laisserait encore une balance de plus de $600.00, et cependant l'intimé ne réclamait, par son action, que cette dernière somme de l'appelant, qui avait négligé et refusé de lui payer ses droits à l'époque fixée par le susdit acte de donation, savoir : à son âge de majorité ainsi qu'il s'y était spécialement obligé par l'acte de vente du 5 Septembre 1873.

Le 10 Novembre 1873, lors de la signification de la déclaration de l'intimé qu'il acceptait l'appelant pour son débiteur personnel des droits à lui dus en vertu de la susdite donation l'intimé a également notifié par le ministère de Mtre. G. O. Taschereau, notaire, qu'il avait atteint l'âge de vingt-un ans accomplis. L'Appelant en répondant à l'articulation de faits de l'intimé ne voulut pas admettre que l'intimé avait atteint l'âge de vingt-un ans accomplis le vingt-neuf Octobre 1873 ; ce dernier produisit à l'enquête son extrait de baptême pour prouver ce fait. L'Appelant fit motion pour faire rejeter cet extrait de baptême, mais la Cour renvoya avec raison cette motion.

La défense en droit de l'appelant va à dire que l'action est mal fondée en droit parce que l'intimé aurait dû lui donner l'option de payer ses droits en nature ou en argent. Cette prétention pourrait avoir sa raison d'être si le dit acte de donation avait donné droit à l'intimé de réclamer tel et tel biens-meubles existant alors et désignés par l'individualité, si l'on peut s'exprimer ainsi, et un immeuble désigné par les voisins et aboutissants. Mais la dite donation détermine simplement la valeur de l'immeuble et l'espèce des biens-meubles. Le défaut de tradition par l'appelant à l'intimé, à l'âge de majorité de ce dernier, d'une terre de la valeur de $600.00 avec les bâtisses et des biens-meubles tel que désignés au

dit acte de donation, résolvait le droit de l'intimé en dommages intérêts pour et au montant de la valeur des dits biens-meubles et immeubles; c'est aussi ce que l'intimé a réclamé en demandant par son action la somme de $600.00, qui n'égale pas même la valeur réelle des biens-meubles et immeubles telle qu'établie par la preuve.

Si l'appelant souffrait une injustice réelle de ce défaut d'option, ne pouvait-il pas en faire une demande expresse au tribunal inférieur? Mais il ne l'a pas fait parce qu'il était convaincu lui-même que la somme réclamée était au-dessous de la valeur des dits biens meubles et immeubles.

Une autre raison invoquée dans la dite défense en droit ne vaut pas mieux; l'appelant prétend que la déclaration en cette cause dévoile une action hypothécaire et non une action personnelle. Mais alors l'acte de vente du 5 Septembre 1870 serait sans effet, quoiqu'il établisse un lieu de droit et une obligation personnelle de l'aplant acceptée par l'intimé le 3 Novembre 1873.

Par son exception péremptoire, l'appelant voudrait s'arroger un droit que son titre ne lui donne pas; il prétend que l'intimé n'avait pas travaillé pour et au profit de l'appelant depuis le 5 Septembre 1870 jusqu'à son âge de majorité, et qu'à défaut de ce faire il était déchu de ses droits en vertu de la dite donation. Cette prétention repose sur une fausse interprétation de l'acte de donation par Alexis Doyon *et uxor* à Elzéar Nadeau *et uxor*. Le dit acte de donation obligeait les donataires, "à garder avec eux l'intimé en par lui travaillant pour et sous les ordres et conduite des dits donataires. etc., etc., et dans aucun cas l'intimé n'avait droit de laisser le service des dits donataires et dans le cas qu'il laisserait leur service avant le dit âge de vingt-un ans, il perdrait tous les avantages sus-mentionnés au dit acte." L'esprit et la lettre de cette clause sont évidemment contraires à l'interprétation que veut lui donner l'appelant.

Les donateurs, père et mère de l'intimé, avait confiance dans l'honnêteté et la probité des donataires; ils en donnaient une preuve

en leur abandonnant le soin d'élever et de former leur jeune enfant Chrysostôme et en forçant ce dernier à vivre sous la conduite et les ordres des donataires. Mais peut on induire de là que leur intention était de forcer leur fils chéri à vivre sous les ordes et la conduite du premier venu, qui deviendrait acquéreur de la terre hypothéquée en faveur de l'intimé jusqu'à ce qu'il eut atteint son âge de majorité à peine de déchéance de ses droits ? Ce serait nous ramener au moyen âge, au temps où l'esclave était vendu avec la terre comme un vil animal.

En travaillant sous les ordres et la conduite de l'appelant, la lettre de cette clause aurait été violée, puisqu'alors, il n'aurait pas pû travailler pour et sous la conduite des donataires. D'ailleurs ni l'acte d'échange entre François et Elzéar Nadeau, ni l'acte de vente par ce dernier à l'appelant ne donne ce droit à l'appelant, et ni l'un ni l'autre de ses actes oblige l'intimé à travailler pour et au profit du dit appelant.

L'Appelant aurait dû être le dernier à se plaindre du jugement dont il appelle ; car ce jugement est basé sur ses propres aveux et la preuve par lui fournie.

Interrogé comme témoin, l'appelant déclare que François Nadeau, son auteur, lui a réduit sur le prix de vente $400.00 pour payer la balance des droits de l'intimé par et en vertu de la susdite donation ; qu'il avait lui-même informé l'intimé avant son âge de majorité, qu'il était prêt à lui payer cette somme de $400.00 ; qu'il avait computé lors de son acquisition, les droits de l'intimé à la valeur de $600.00 ; mais que l'intimé avait fait une réduction de $200.00, pendant sa minorité au dit Elzéar Nadeau, lui-même ayant été témoin à cette convention avec un nommé Bénoni Doyon. En transquestion, il prouve par Bénoni Doyon, témoin de l'intimé, que cette convention d'une réduction de deux cents piastres sur les droits de l'intimé, avait été faite et conclue verbalement entre les donateurs, les père et mère de l'intimé, et le dit François Nadeau, l'auteur de l'appelant.

Quel droit maintenant a l'appelant de se plaindre d'un jugement

qui le condamne à payer une somme qu'il reconnaît avoir en main et qu'il s'est obligé de payer avec connaissance de cause.

Le tribunal inférieur s'est basé sur le droit que les donataires, père et mère de l'intimé, avaient de réduire et modifier la clause du dit acte de donation stipulée en faveur de l'intimé avant l'acceptation par ce dernier, pour accorder par son jugemnt la somme de $400.00 seulement.

Pour toutes ces raisons l'intimé conclut au maintien du jugement de la Cour Inférieure et au reuvoi du présent appel, avec dépens, tant de cette Honorable Cour, que de la Cour de première instance, contre l'appelant, distraits au procureur soussigné.

Jugement confirmé unanimement.

D. DORAN,
Pour l'Appelant.

BLANCHET & PENTLAND,
Conseils.

ERNEST BRUNEAU,
Pour l'Intimé.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

QUÉBEC, 7 JUIN 1878.

Coram SIR A. A. DORION, J. EN C. MONK, J. RAMSAY, J. TESSIER, J. ET CROSS, J.

GEORGE ISIDORE BARTHE,

(*Défendeur en Cour Inférieure*),

APPELANT.

&

PIERRE ALPHONSE BOUDREAULT,

(*Demandeur en Cour Inférieure*,)

INTIMÉ.

Appel d'un jugement rendu, en Cour Supérieure, à Trois-Rivières, le 17 *Octobre* 1877, *par l'Honorable juge Polette.*

JUGÉ : Qu'une action en dommages basée sur le fait que dans une action pour faire rescinder un acte de cession consenti par la mère du défendeur au demandeur, le défendeur, accusait le demandeur de dol et de fraude ne sera pas maintenue, s'il n'est pas prouvé que le défendeur a agi par malice et sans cause quoiqu'il n'ait pas réussi dans sa demande en Révision.

Que lorsque les deux parties ont respectueusement des torts l'une envers l'autre dans le procédés qui ont donné lieu à une action en dommages, il n'y a pas lieu à prononcer une condamnation à des dommages contre aucune d'elles.

MOYENS DE L'APPELANT.

Les parties en cette cause sont avocats. Leurs difficultés judiciaires remontent à quelques années.

Le présent procès est né d'un autre procès entre les mêmes par-

ties. C'est une action en résiliation d'acte qui a engendré la présente action en dommages.

L'Intimé réclame de l'appelant la somme de $1,980.00 (l'on se demande pourquoi ce chiffre $1,980.00) pour dommages à lui causés par diverses procédures devant les tribunaux et par une correspondance de quelques lignes relative à ces litiges, publiée dans le journal le *Constitutionnel.*

Voici les faits en aussi peu de mots que possible:

En 1874, l'appelant Barthe, en sa qualité d'héritier de sa mère, intenta a l'intimé Boudreault, une action pour faire résilier un acte de vente qui. d'après les prétentions de l'appelant, avait éte arraché à sa mère, fort âgée, par la fraude et les artifices de l'intimé. Il s'agissait d'un morceau de terre situé au centre de la Cité des Trois-Rivières, dans l'endroit où les terrains ont la plus grande valeur et l'intimé en avait fait l'acquisition pour une bagatelle insignifiante, vingt piastres. En demandant la résiliation de cet acte, l'appelant ne pouvait s'empêcher de commenter la preuve dans un sens peu flatteur pour son adversaire. La cause l'exigeait en quelque sorte. De là cependant le premier grief de l'intimé.

Dans cette cause originaire, l'intimé produisit à son enquête un certificat de bonne conduite morale et religieuse venant du Rev. M. Baillargeon, ancien curé des Trois-Rivières et alors curé de Stanfold. Ce certificat portait la marque évidente d'une altération dans sa date. L'Appelant s'informe du Rév. M. Baillargeon, a Stanfold, si, le 7 Février 1875, il avait donné tel certificat à l'intimé. Ce M. répond positivement non. Il avait, en 1872 ou 1873, répond-il, donné un certificat analogue, mais non en 1875. M. Baillargeon reconnait ces dépêches dans sa déposition devant le Barreau. L'on s'explique difficilement la comparaison de ces dépêches devant sa déposition. Du reste peu importe cela. En effet, interrogé sur ce certificat et particulièrement sur sa date et sur la manière dont il l'avait obtenu et mis dans le dossier, l'intimé répondit par des injures et des circonlocutions évasives. C'est pourquoi, le procès terminé, l'appelant fit une plainte régulière devant le Bareau du Bas-Canada, section du District des Trois-Ri-

vières, alléguant entre autres choses, que d'après les documents qu'il produisait et s'appuyant là dessus, il avait raison de croire que P. A. Boudreault, avocat, (l'intimé), avait mis dans un dossier un document qu'il savait altéré et que, dans cette même cause, il avait juré faux en disant qu'il n'était pas altéré. Et une enquête était demandée. De là, le second grief de l'intimé contre l'appelant, pour lequel il reclame des dommages.

Enfin, le troisième est une courte correspondance dans le *Constitutionnel*, où, après la perte de son premier procès, l'appelant déclare (en réponse à une correspondance de l'intimé publiée dans la même feuille ainsi que dans le *Journal des Trois-Rivières*), que l'affaire n'en restera point là et que les tribunaux en seront saisis, sous une autre forme, ainsi qu'il est arrivé en effet.

Contre cette poursuite en dommages, l'appelant se défendit en alléguant qu'il n'avait eu recours qu'à des procédés réguliers devant les tribunaux pour y faire valoir ses droits, suivant, en cela, les instructions d'aviseurs légaux distingués, en même temps qu'il plaidait compensation et justification. Aussi une défense en faits.

La Cour de première instance a cru cependant devoir accorder $100 de dommages à l'intimé et tous les dépens en basant son jugement sur les trois principales allégations de la déclaration que nous venons d'énumérer, savoir :

1o. Factums injurieux de l'appelant ;

2o. Correspondance ;

3o. Plainte devant le Barreau.

Il y a une considération importante qui semble avoir complètement échappée à l'honorable juge qui a rendu jugement. C'est que par sa nature même, le premier procès entre les mêmes parties, nécessitait l'emploi d'impressions énergiques. Peut-on plaider fraude, dol, défaut de considération, sans se servir des mots qui qualifient la personne que l'on accuse d'avoir commis ces méfaits ? Peut-on chercher à faire condamner un homme pour vol sans jamais dire qu'il a volé, ni tâcher de le prouver ? L'Appelant était justement dans une position où il lui fallait démontrer, par sa preuve et par les commentaires de sa preuve, que son adversaire

s'était réellement rendu coupable de fraude, de dol et de manœuvres frauduleuses, puisque ces accusations étaient la base même de son action.

La seule chose qu'on pourrait reprocher à l'appelant serait d'avoir intenté une action semblable, sans cause probable, car les expressions, si énergiques qu'elles soient, découlent naturellement du litige.

Y avait-il cause probable ? Qui oserait le nier ? L'Intimé lui-même ne l'a pas osé dans son action en dommages. La preuve qui accompagne les factums incriminés démontre assez clairement qu'il y avait cause probable et que l'appelant n'avait pas agi par malice en demandant la résiliation de l'acte de vente arraché par l'intimé à la mère de l'appelant.

Comment l'appelant aurait-il pu y mettre de la malice, lorsqu'il ne s'agissait que de faire valoir ses droits devant les tribunaux et qu'il s'exposait à des frais considérables ?

Si l'appelant a agi sans malice, et s'il avait une cause probable de prendre des procédés judiciaires contre l'intimé, comment celui-ci pourrait-il se plaindre de plaidoyers qui découlent nécessairement de la nature même du litige ?

L'Intimé a essayé de prouver que l'appelant avait imprimé son premier factum et l'avait distribué dans le but de nuire à la réputation de son adversaire. Eh bien ! les personnes à qui ce factum a été communiqué, avant les plaidoiries, sont M. Hould, avocat, surveillant cette même cause de l'appelant à Trois-Rivières, lequel approuve le factum et le trouve bien fait. M. Panneton, avocat, qui avait été consulté plusieurs fois par Mme. Barthe, mère, sur l'acte dont l'appelant demandait la résiliation et qui lui conseille de s'adresser à son fils, l'appelant, et M. McDougall, avocat, ami et collègue de l'appelant à la Chambre des Communes qui lit ce factum pour donner son impression à l'appelant. Pour le factum en appel, il est à peu près le même que celui en Cour de première instance, et l'appelant l'a soumis d'avance à MM. Taschereau & Fortier, qui l'ont approuvé, puisque ces MM. ont agi et plaidé comme conseils en Appel, avec l'appelant lui-même. Assurément,

on ne pourra reprocher à l'appelant d'avoir pris l'opinion d'avocats en qui il avait confiance avant de soumettre sa cause. Qui peut y voir un désir de diffamer son adversaire? Bien au contraire, c'est une marque de prudence tout à l'avantage de l'appelant, qui, avocat lui-même, avait sa cause tellement à cœur qu'il s'appuyait particulièrement sur l'avis et l'aide de confrères.

D'ailleurs, pour trouver à redire aux factums de l'appelant, il faut que la Cour de première instance n'ait pas pris la peine de lire le factum de l'intimé qui, tout en étant sur la défensive, lance contre son adversaire des injures aussi diffamatoires que grossières. La comparaison de ces pièces de procédure ne saurait nuire à l'appelant.

Mais à propos de ces factums incriminés, il se présente une autre question qui touche à l'essence même de l'action en dommages. Qui donc est l'auteur de ces factums? C'est la première chose qu'il aurait fallu prouver. Il sont signés Barthe & Brassard, procureurs de Barthe et approuvés par plusieurs confrères. La partie, sera-t-elle tenue responsable des prétendues injures proférées par ses procureurs et ses aviseurs légaux pendant l'instruction du procès?

Par le jugement du tribunal de première instance, l'appelant porte le fardeau d'un acte que l'on n'a pas prouvé avoir été commis par lui.

Les procureurs Barthe & Brassard étaient mandataires *ad litem* de l'appelant, leur mandat ne pouvait s'étendre jusqu'à rendre leur client responsable personnellement des paroles répréhensibles qu'ils auraient pu introduire dans leurs procédures. Leur mandat était de faire valoir les droits de leur client et non de les comprendre par des libelles, si tant est qu'il y ait libelle dans la procédure.

S'il y a libelle dans la procédure, la responsabilité doit retomber sur les procureurs, d'abord comme *dominus litis* et ensuite parce que le libelle, en l'absence de preuve ne saurait être *supposé* commis à la suggestion de la partie. Le gros bon sens aussi bien que la jurisprudence, rendent cette distinction élémentaire. La défense en faits produite reçoit donc ici son application.

Quant à ce qui regarde la plainte faite par l'appelant devant le Barreau, la position est différente et il en admet toute la responsabilité. L'Appelant soutient respectueusement que la Cour Supérieure ne pouvait rendre un jugement condamnant l'appelant pour avoir fait une plainte contre l'intimé devant le Conseil du Barreau :

1o. Parce que la plainte était faite par un avocat contre un autre avocat, accusant celui-ci d'avoir tenu une conduite dérogatoire à la dignité et à l'honneur de la profession.

2o. Parce que le Conseil du Barreau est un tribunal régulièrement constitué pour juger telles plaintes. (29, 30 Vict. ch. 27, sect. 10).

3o. Parce que lors de l'institution de l'action, le Conseil du Barreau n'avait rendu aucune décision et qu'il y avait de fait *litispendence*, quant à cette partie de l'action, ce qui était spécialement plaidé dans la défense.

4o. Parce que plus tard, savoir: à l'enquête, l'intimé a produit copie de la décision rendue par le Conseil du Barreau, laquelle décision renvoie la plainte, faute de preuve suffisante mais en déclarant que la dite " plainte n'est ni frivole, ni vexatoire," et que le plaignant ne peut être condamné aux dépens.

5o. Parce que le Conseil du Barreau, juge compétant de l'honneur et de la dignité de ses membres, a prononcé, par sa décision, que l'appelant n'était pas blamable d'avoir porté une telle plainte.

6o. Parce que le Conseil du Barreau, après avoir entendu la preuve, était plus en état qu'un juge de la Cour Supérieure d'apprécier *l'animus* des parties sur une procédure faite devant le dit Conseil.

7o. Parce que le Conseil du Barreau, protecteur de l'honneur et de la dignité des avocats, ayant jugé qu'il n'y avait ni malice, ni vexation de la part de l'appelant contre l'intimé, a par là même exonéré l'appelant de tout reproche relativement à ces procédures.

En outre de ces objections que l'on pourrait faire au jugement rendu par l'Honorable juge Polette, il n'y a qu'à jeter un coup d'œil sur la preuve pour voir avec quelle circonspection l'appelant s'est conduit.

L'Appelant était profondément convaincu que son adversaire avait produit dans le dossier Barthe *vs.* Boudreault, un certificat altéré, et qu'il l'avait ainsi produit le sachant altéré. Que le dit certificat fut essentiel à la cause qui s'instruisait ou non, peu importe. La véritable question est que l'honneur et la dignité de la profession sont foulés aux pieds lorsqu'un homme qui est en même temps partie et procureur dans une cause, met dans le dossier une pièce altérée qu'elle lui soit utile ou nuisible; car, puisqu'il la produit il espère y trouver un avantage, et croit qu'elle est une source de force pour lui-même et de faiblesse pour son adversaire, autrement il ne la produirait pas. Certes, la profession ne saurait être trop en garde contre des avocats capables d'altérer des pièces judiciaires, ou d'enproduire les sachant altérées!

Néanmoins, avant de faire aucune démarche contre l'intimé, l'appelant consulte plusieurs hommes de loi, entres autres Messieurs Mousseau, Taschereau, Geneat, Gérin. Il recherche les conseils afin de ne prendre aucune mesure inconsidérée et qui ne soit parfaitement justifiable. Parmi ceux qu'il consulte, M. Mousseau, étant chargé de soumettre en même temps les documents à M. Carter, les renvoie à l'appelant en disant qu'il n'a pu voir M. Carter, mais il lui donne son opinion formelle comme avocat et l'avise de procéder même au criminel. Mais l'appelant se range aux opinions les plus modérées et se borne à porter plainte devant le Barreau.

Il est vraiment regrettable que le tribunal inférieur n'ait pas permis la production du certificat original dont il s'agit, car il porte à sa face la marque évidente de son altération. Le chiffre 5 est clairement substitué par une surcharge d'écriture au chiffre 2 ou 3 qui parait en dessous, ainsi que M. Baillargeon l'admet et que l'admettent tout ceux qui ont pu voir la pièce.

Que l'intimé ait connu, avant sa production, l'altération de cette pièce, il ne saurait y avoir de doute, puisqu'il l'admet dans sa déposition. Ses réticences persistantes et ses échappatoires constants devant les questions les plus limpides, démontrent assez qu'il est l'auteur de cette altération. Il n'y a jamais eu moyen de lui faire

dire : " ce n'est pas moi." Et le Rév. Baillargeon dit dans sa déposition, " si c'est Boudreault il le dira!" Mais l'intimé admet qu'il connait l'auteur de cette CORRECTION (l'euphémisme est bien trouvé quand il s'agit d'un faux) et que cependant il n'ose pas le nommer, à cause de l'appelant qui est un " homme dangereux." Rien ne l'obligeait de signaler l'auteur du faux à un *homme dangereux*, mais ne pouvait-il pas, ne devait il pas dire, quand on le lui demandait à satiété ; *ce n'est pas moi !*

Comment peut-il se plaindre d'être accusé, puisqu'il reconnait sa culpabilité pour une partie (production d'une pièce la sachant altérée) et n'ose se dire innocent de l'altération elle-même, lorsqu'il est mis en demeure ? Où est la faute de l'appelant d'avoir cru l'intimé coupable ? Où sont les dommages qu'il lui a causés en le traduisant devant ses pairs pour les établir juges de sa conduite ?

Dans sa plainte devant le Barreau, l'appelant, toujours à propos de ce même certificat, se plaignait que l'intimé avait aussi dérogé à l'honneur de la profession en jurant à plusieurs reprises que le certificat était vrai, qu'il portait une date vraie, et, en laissant comprendre qu'il n'avait subi aucune altération, tout en refusant de dire s'il l'avait eu en 1875, en 1873 ou 1872.

Il suffit de comparer la déposition donnée par l'intimé en contre preuve dans la cause de Barthe *vs.* Boudreault et la déposition donnée dans la présente cause pour voir que l'intimé, en nous servant des expressions les plus douces, a fait tout son possible pour ne pas dire ce qu'il en était à propos de ce certificat et de sa date. Il est impossible de nier que, malgré le serment qu'il a prêté, il refuse de dire toute la vérité ; il le constate lui-même en refusant formellement de répondre catégoriquement. Lorsqu'il nous révèle dans sa deuxième déposition, que, en produisant le dit certificat, il le savait altéré, que penser de sa première déposition ?

Si l'accusation de parjure pèse encore sur l'intimé, ainsi que le soutient le tribunal de première instance, ce n'est qu'en autant qu'elle ressort de la preuve évidente d'une altération et des déclarations de l'intimé à ce sujet. C'est là un point capital qui a échappé au juge de première instance. Quant aux circons-

tances qui ont donné lieu à cette accusation, elles sont faciles à comprendre et les membres du Conseil du Barreau ont été unanimes à déclarer positivement que la plainte de l'appelant, n'était ni frivole, ni malicieuse, ni vexatoire. S'il était justifiable de porter sa plainte, s'il avait cause probable pour justifier sa conduite, comment, encore une fois, l'appelant peut-il être condamné à des dommages? Serons-nous punis pour avoir fait usage de nos droits de citoyens?

Dans un pays où les gazettes sont constamment remplies des injures les plus violentes, des diffamations les plus grossières, la Cour sera certainement étonnée de voir que son attention est appelée sur une petite correspondance bien anodine publiée dans un journal local et l'on demande au glaive de la justice de frapper l'auteur de cette correspondance comme coupable d'un libelle atroce.

En effet la preuve établit ceci: Après le jugement de la Cour d'Appel, dans la cause de Barthe *vs.* Boudreault, ce dernier chanta sa victoire dans le *Journal des Trois-Rivières.* En réponse, l'appelant écrivit au *Constitutionnel* une correspondance, dans laquelle il dit que la cause n'en restera point là, et que les tribunaux en seront saisis sous une autre forme.

L'Appelant prouve, par télégramme et lettre de M. Taschereau (conseil en appel) que le *motivé* du jugement de la Cour d'Appel était bien tel que constaté dans sa correspondance. Y-a-t-il mauvaise foi? Y a-t-il calomnie? Evidemment non, puisque l'appelant ne parlait que sur des informations parfaitement dignes de foi. En outre la lettre de M. Taschereau, présent lors de la reddition du jugement en appel, constate même que le tribunal a flétri la conduite de l'intimé, tout en étant obligé de lui donner gain de cause au point de vue strict du droit.

Pour le reste, cette correspondance pouvait faire allusion à un autre procès sous des formes diverses, à une action en bornage par exemple, ou bien à une action au nom des héritiers Tapin dont il était question dans la cause originaire, ou bien à une plainte devant le Barreau, ce qui a eu lieu en effet. Quant à y découvrir la

menace d'une poursuite criminelle, il fallait pour cela être au fait des circonstances qui avaient entouré la production du certificat. L'Appelant n'a certainement pas outrepassé la limite de ses droits en écrivant à une gazette en réponse à son adversaire, pour dire que les choses n'en resteraient pas là. Et de fait, l'appelant était alors occupé à prendre l'avis d'hommes de la profession, pour savoir quelle ligne de conduite il serait le plus sage d'adopter. Si l'auteur de cette correspondance, a par là, mérité un châtiment, il n'y a pas un journaliste qui ne mérite d'être emprisonné pour sa vie. . . . .

Le tribunal de première instance fait le procès de l'appelant en lui reprochant des exagérations dans le langage et en donnant du relief aux expressions énergiques qui lui sont échappées dans la chaleur de la lutte. Mais il semble ne tenir aucun compte des provocations de l'intimé, provocations grossières que l'appelant rencontrait à chaque pas de la procédure. Pour l'intimé, l'appelant est toujours un " homme dangereux," " sans principes," " capable de renier sa mère." un " homme qui s'imagine faire peur avec ses yeux de bœuf," un homme qui ne demande que des "insignifiances," des " niaiseries." Le factum de l'intimé devant la Cour d'Appel dans la cause originaire, n'est qu'un tissu d'injures. Ses dépositions sont dégoutantes à lire, tant elles fourmillent de platitudes, d'insultes pour ne rien dire de plus. Et cependant, tout cela n'est qu'un pendant aux digressions que l'intimé trouvait moyen de faire contre l'appelant pendant l'enquête et pendant les plaidoiries et dont le témoin Panneton fait mention dans sa déposition. . .

L'Appelant ne faisait que réclamer contre une usurpation que son auteur [sa mère] avait déjà cherché à dénoncer judiciairement plusieurs fois, puisqu'elle avait consulté MM. Panneton et Hould, avocats des Trois-Rivières, à ce sujet, et tous deux l'avaient renvoyée à son fils l'appelant, à raison de l'importance de la cause. Comment l'appelant pouvait-il agir avec malice ? Il ne cherchait pas à humilier et molester son adversaire en le faisant emprisonner, ou en employant des procédures tracassières, mais il s'adressait aux tribunaux pour faire vider les prétentions respectives des

parties. Il est en preuve qu'il attendit plus d'un an avant de poursuivre l'intimé, ce dernier lui ayant d'abord fait entendre qu'il s'arrangerait à l'amiable. Il est aussi en preuve que l'appelant n'a fait que remplir les désirs de son auteur en intentant cette action contre l'intimé. Et c'est l'intimé qui a le courage de poser en victime, lorsqu'il est encore en preuve que non seulement il a abreuvé l'appelant d'insultes, mais encore qu'il a retiré du procès $245 de frais! C'est le comble de l'audace!

La provocation et la compensation nous semblent établies au delà de tout doute, tant par les pièces produites que par les témoignages. Jusque dans ses répliques de la présente action en dommages, l'intimé ne peut pas s'empêcher d'injurier son adversaire en le qualifiant " d'homme qui fait profession de molester injustement et indirectement qui que ce soit."

Une pareille manière d'agir de la part d'un avocat est-elle tolérable ? Peut-elle obtenir gain de cause auprès des tribunaux ?

Nous soumettons en toute confiance, mais respectueusement, que le tribunal de première instance a fait erreur en ne tenant aucun compte du plaidoyer de compensation de l'appelant. Ce plaidoyer fut-il la seule défense de l'appelant, suffisait amplement, au moins pour mettre les parties hors de Cour.

En résumé, nous soutenons que le premier procès de Barthe *vs.* Boudreault était pleinement justifiable, y ayant cause probable et l'appelant ayant, en cela, suivi le désir de son auteur qui était sa mère ;

Que les expressions énergiques employées dans les factums sont la conséquence d'un procés de cette nature ;

Que s'il y avait libelle dans ces procédures, il faudrait s'en prendre à Barthe et Brassard qui sont les auteurs de ces factums, et non à l'appelant ;

Que le factum de l'appelant a reçu l'approbation de MM. Taschereau & Fortier, ses conseils en Appel ;

Que le factum de l'appelant produit en Cour Inférieure, a également reçu l'approbation de trois avocats du Barreau des Trois-Rivières qui n'y ont rien trouvé à redire et que M. Hould en

tr'autres, le conseil de l'appelant aux Trois-Riviéres a approuvé ce factum sans réserve;

Que le factum de l'intimé est un tissu d'injures compensant amplement ce dont se plaint l'intimé dans le factum de Barthe & Brassard;

Que la plainte devant le Barreau ne comporte pas que l'intimé est un faussaire et un parjure, mais s'appuyant sur des documents qu'il produit, l'appelant demande une enquête. Et la preuve que l'appelant était justifiable d'en agir ainsi se trouve dans le jugement du Barreau lui-même!

Qu'en traduisant ainsi son adversaire devant le Barreau, l'appelant a agi avec prudence, sans malice et dans l'exercice d'un droit strict, ayant consulté au préalable, des avocats désinterressés et éclairés, dont il a suivi les avis, se bornant même à adopter le procédé le moins sévère contre son adversaire; l'un des avocats ainsi consultés, étant d'avis de procéder contre l'intimé, tant devant le Barreau qu'au criminel pour parjure;

Que le jugement rendu par le Barreau sur le seul grief apparemment sérieux de l'intimé décide la cause, puisque le Barreau, après mûre délibération, a exonoré l'appelant de tout blâme, en jugeant que la plainte portée par l'appelant contre l'intimé n'était ni malicieuse, ni frivole, ni vexatoire;

Que le plaidoyer de *litispendance*, quant à la plainte, est bien fondé, puisque, lorsque la présente action en dommages a été portée le Barreau n'avait pas encore rendu son jugement;

Que les avis légaux qu'il a suivis sont une justification pour l'appelant;

Quant à la correspondance, elle ne contient absolument aucun libelle, n'a fait aucun tort à l'intimé, a été provoquée par lui et ne saurait en aucune façon servir de bâse à un jugement contre l'appelant;

Et enfin que, par toute sa conduite et ses procédés, l'intimé a provoqué et justifié tout ce qu'il pourrait reprocher à l'appelant. Celui qui poursuit pour avoir des dommages doit être lui-même sans reproche vis-à-vis son adversaire!

Qu'il est même établi par M. Taschereau, conseil de l'appelant, que cet Honorable Tribunal, en rendant le premier jugement en Appel, a censuré la conduite de l'intimé, tout en étant obligé de lui donner gain de cause au point de vue strict du droit.

Pour toutes ces raisons, l'appelant qui a l'entière conviction de n'avoir agi que dans l'exercice d'un droit strict, et en s'appuyant toujours d'avis légaux désintéressés, ôse espérer que le jugement de la Cour de première instance sera renversé et que l'action en dommages de l'intimé sera renvoyée avec dépens.

JUGEMENT DU TRIBUNAL INFÉRIEUR.

La Cour, après avoir entendu les parties, savoir : le demandeur en personne, et le défendeur par son avocat, au mérite de la demande du dit demandeur, et des défenses du dit défendeur à icelle, examiné ces demandes et défenses, le dossier de la procédure, les pièces produites, et la preuve faite de part et d'autre, et en avoir délibéré ;

Considérant que le demandeur a prouvé les allégations essentielles de sa déclaration, et notamment : 1o. Que, dans une cause sur action rescisoire portée devant cette Cour dans laquelle le dit George Isidore Barthe, défendeur actuel, était demandeur et le dit Pierre Alphonse Boudreault, demandeur actuel, était défendeur, pour faire rescinder un acte de cession d'un terrain, consenti par Dame Veuve Joseph Barthe, aux droits de laquelle est le défendeur actuel, au demandeur actuel devant Mtre. P. L. Craig, notaire, le douze de Juillet mil huit cent soixante-et-dix, le défendeur actuel a fait imprimer deux factums, qu'il a produits dans la dite cause, l'un en Mai mil huit cent soixante-et-quinze, devant cette Cour, et l'autre en Septembre suivant, devant la Cour du Banc de la Reine en Appel, dans lesquels il allègue entr'autres choses, et accuse le demandeur actuel, d'avoir imposé cet acte de cession à la dite Dame Barthe, par de faux prétextes, par de fausses représentations, par fraude, dol, violence, crainte et intimidation, et d'avoir usé d'artifices, dans le premier factum, d'avoir produit un certificat de bonne conduite du Révd. M. Baillargeon, qui a été altéré, le chiffre 5 à 1875 ayant été videmment substitué au

chiffre 2 ou 3 à 1872 ou 1873, date apparemment réelle du certificat, qui a commis ce faux et pourquoi, dans le second factum? que, bien que ce certificat ne puisse beaucoup aider la cause de l'intimé (le demandeur actuel), il, dit défendeur actuel, croit devoir en dire un mot, parce que sa production établit une suite de fraudes qu'il invoque dans la cause; qu'il appert que ce certificat comporte un faux, et qui a altéré ce document produit par l'intimé, que tous ces documents font voir qu'en s'emparant du terrain tel qu'il l'a fait a commis un acte d'escroquerie; que la dite action rescisoire a été déboutée par jugement rendu en la dite cause, le vingt-trois Juin, mil huit cent soixante-et-quinze, et que ce jugement a été confirmé par celui de la Cour du Banc de la Reine, en Appel, rendu le sept de Décembre de la même année; IIo. Que le défendeur actuel a fait publier, sous son nom, dans le journal *Le Constitutionnel*, publé aux Trois-Rivières, le vingt-deux de Décembre mil huit cent soixante-et-quinze, un écrit se rapportant à la cause sus-mentionnée, dans lequel il est dit entr'autres chose, que la Cour (la Cour d'Appel) en rendant le jugement a dit en résumé, "l'Equité est en faveur de l'appelant (le défendeur actuel,) mais la loi stricte contre lui, le jugement sera, je pense, rapporté au long, du reste, les Tribunaux seront saisis de cette affaire, sous une autre forme," pouvant donner à entendre que l'affaire serait portée devant un Tribunal Criminel, puisque les Tribunaux Civils l'avaient déjà jugée; IIIo. Que, le quatre Janvier mil huit cent soixante-et-seize, le défendeur actuel a porté plainte devant les membres du Conseil du Barreau du Bas-Canada, section du District des Trois-Rivières, portant, entre autres choses, que le demandeur actuel a produit dans la cause sus-mentionnée le certificat aussi sus-mentionné du Révd. M. Baillargeon; qu'à sa face même, ce certificat produit par le demandeur actuel a été altéré et que le chiffre 5 de 1875 a été substitué au chiffre 2 ou à un autre chiffre, et qu'en jurant, comme il l'a fait, que le dit certificat lui a été donné le sept Février mil huit cent soixante-et-quinze, le dit demandeur a sciemment juré faussement;

Considérant, qu'à une assemblée des membres du Conseil de la

dite Section, tenue le dix-huit Janvier mil huit cent soixante-et-seize, il a été jugé qu'il n'y avait matière à investigation que sur les parties de la plainte par laquelle le défendeur actuel accuse le demandeur actuel d'avoir altéré un certificat délivré à ce dernier par le Révd. M. Baillargeon, et de l'avoir produit ainsi altéré, et a en conséquence ordonné de mettre le demandeur actuel en accusation, ce qui a été fait; qu'ainsi le dit Conseil a refusé comme il devait le faire, de faire une investigation sur une accusation de parjure, laquelle pèse encore sur le demandeur actuel;

Considérant que le défendeur n'a pas justifié les allégations de sa défense;

Considérant que les faits ci-haut rapportés comportent des injures graves aux caractère et à la réputation du demandeur actuel et qu'il a droit d'en obtenir réparation du défendeur;

En conséquence, condamne le dit défendeur actuel, George Isidore Barthe, à payer au demandeur actuel, Pierre Alphonse Boudreault, la somme de cent piastres de dommages pour les causes susmentionnées, avec intérêt de ce jour, et les dépens de l'action comme dans une cause de première classe devant cette Cour, la Cour se réservant le droit ultérieurement sur la contrainte par corps demandée.

MOYENS DE L'INTIMÉ.

L'action est pour $1,980.00 de dommages causés à l'intimé par des écrits libelleux et diffamatoires de l'appelant, depuis Mai et Septembre 1875, à l'institution de l'action, du 17 Juin 1876.

L'action mentionne entr'autres faits injurieux et diffamatoires de l'appelant, deux écrits intitulés: Factum, dont l'un en Cour Supérieure, à Trois-Rivières daté du 26 Mai 1875, dans une cause No. 11 de G. I. Barthe *versus* l'intimé, et l'autre en Cour du Banc de la Reine en Appel contenant les injures les plus atroces qui puissent être proférées contre un homme. Entr'autres, il y a des accusations de dol, de fraudes, d'artifices, de faux prétextes, de faux, à toutes les pages et notamment aux pages 5, 6, 7, 8 et 9 de l'exhibit susdit No. 2. A la page 5, on lit: " la dite Dame Barthe n'a cédé au défendeur, le terrain, que grâce aux artifices, à la

violence, à la crainte et au dol employés par le défendeur." (Intimé actuel). A la page 2, le demandeur d'alors, aujourd'hui appelant, prétend que c'est une " cession imposée sous de faux *prétextes* ;" à la page 9 : " qui a commis ce faux et pourquoi ? " Interrogé sur ce point, le défendeur a répondu d'une façon si étrange, que cela *met le comble à la mesure* des faits illégaux et frauduleux etc."

Ces diffamations sont répétées d'une manière encore plus atroce et plus injurieuse dans l'exhibit susdit No. 3 de l'intimé, produit le 24 Février 1876, daté du 7 Septembre 1875, intitulé " Factum de l'appelant." (No. 7 de la liste des procédés d'Appel.)

Il y a plus que cela encore : dans une correspondance de l'appelant publiée dans le *Constitutionnel* du 22 Décembre 1875 No. 83 Vol. 8, voici l'accusation injurieuse y contenue, signée par l'appelant et alléguée comme les autres injures dans la déclaration de l'intimé ; en parlant du procès No. 11 de l'appelant contre l'intimé jugé en faveur de ce dernier par la Cour d'Appel : " les tribunaux seront de nouveau saisis de cette affaire *sous une autre forme*, donnant à entendre qu'il ferait un procès criminel à l'intimé.

La déclaration allègue encore que l'appelant a fait, écrit et juré faussement dans une déposition signée par lui, datée en Janvier 1876, dont copie est produite en cette cause, que l'intimé avait forgé un certificat et qu'il s'était parjuré sciemment et volontairement, exhibit No. 6 de l'intimé produit en cette cause le 24 Février 1876 ; (No. 10 des procédés d'Appel ;)

Par la première défense l'appelant plaide en substance qu'il voulait faire annuller un acte et qu'il avait ce droit, l'ayant fait sans malice et avec prudence *après s'être consulté* ; qu'il s'est conduit avec *courtoisie* durant le procès originaire, tandis que l'intimé l'a traité avec grossiéreté et s'est servi d'expressions vulgaires et insultantes à son égard (sans en spécifier aucune) ; que la correspondance n'était qu'une réponse à celle de l'intimé, et que c'est la vérité qui est contenue en la dite correspondance et qu'il était justifiable de ce faire ; que la plainte ou déposition susdite a été faite après mûres réflexions, consultations et examen de papiers ; qu'il

a été ordonné une enquête, par le conseil du Barreau de ce District sur partie de cette plainte, produite devant lui, et que cette plainte ne peut faire la matière du présent procès, vu qu'elle n'est pas jugée; que l'appelant n'a causé aucun dommage à l'intimé.

La deuxième défense est une dénégation générale.

La troisième est un plaidoyer de compensation d'injures, contenant des allégations générales de prétendues injures qui auraient eu lieu durant le procès originaire, à l'audition de la cause, accusant l'appelant, (suivant sa prétention) d'avoir acheté et fait acheter des témoins pour favoriser sa cause; que depuis Mai et Juin 1875, l'intimé a répété les mêmes injures; que tout cela a causé à l'appelant des dommages plus élevés que ceux reclamés par l'intimé.

Deux réponses en droit à la première et à la troisième défense: droit réservé sur icelle par l'inscription. En résumé ces réponses mentionnent qu'il n'y a aucunes injures prétendues de spécifiées aux dites défenses.

La réponse à la 2de défense est générale.

La réponse à la troisième défense est spéciale, alléguant que lors même que quelques paroles désagréables auraient été dites à l'appelant par l'intimé, c'était en réponse aux injures atroces verbales et écrites de l'appelant, en sus de celles qui font la matière de cette action et que l'intimé était justifiable et obligé de le faire, étant sur la défensive d'une action injuste, malicieuse, vexatoire injurieuse, agissant dans l'exécution de son devoir pour défendre son honneur, étant provoqué injustement; que l'appelant ne peut invoquer aucun fait postérieur à l'action. La dite réponse nie spécialement ensuite les faits et injures prétendues et avoir causé aucun dommage à l'appelant.—Répliques générales à ces réponses.

Voici l'exposé de la cause de l'intimé.

Il n'y a aucune nécessité de prouver qu'un homme est honnête, car tous les hommes sont réputés l'être jusqu'à preuve du contraire; mais comme l'abondance ne peut nuire, l'intimé a fait cette preuve, ainsi que celle de sa position au Barreau et dans la société. C'est certainement une preuve qui le récompense de toutes les tracasseries de l'appelant. Malgré les rivalités qui se manifestent en

cette cause par les confrères de l'intimé, il prend ses témoins dans tous les rangs de la société. Il commence par la tête du Barreau. Le témoin No. 1 page 1re de l'appendice, est J. N. Bureau, Ecr. Avocat, Bâtonnier. Ce témoignage est d'un grand prix pour l'intimé. Il dit que l'intimé occupe une très bonne position au Barreau ; qu'il possède une bonne clientèle, qu'il jouit d'une excellente réputation. Il dit qu'il a pris communication de la plainte de l'appelant contre l'intimé produite en cette cause et qu'elle est tellement grave, que si elle était prouvée, elle discréditerait l'intimé non seulement comme avocat, mais comme citoyen, et est de nature à le blesser dans son honneur, sa sensibilité et tous ses sentiments ; que cette plainte est arrivée à la connaissance de plusieurs personnes en ville et même de Monseigneur ; que c'est pour rien au monde qu'il aurait voulu qu'une pareille plainte aurait été faite contre lui. En transquestion, ce Monsieur prouve qu'il n'a jamais entendu rien dire de mal contre l'intimé excepté que certains avocats se plaignaient de rigueurs en procédure, rien de plus. En ré-examen, il explique que c'est le partage des avocats et que ces récriminations ne portent aucune atteinte à la réputation d'un honnête homme.

Etienne Beauchemin, cultivateur et commerçant de Ste. Monique, prouve la même chose à propos de la réputation et de la clientèle de l'intimé, dans les paroisses environnantes et surtout à Ste. Monique et à Nicolet. Il dit qu'il a entendu parler de la plainte dont il est question en cette cause dans ces paroisses ; qu'il a entendu dire que l'appelant avait pris des procédés criminels contre l'intimé ; que l'intimé avait forgé un document ; que ces paroles étaient dites à Nicolet, et à Ste. Monique, publiquement et sont de nature à discréditer l'intimé. Il dit que ce n'est pas pour $2,000.-00 qu'il aurait voulu que pareille chose lui arrivât dans la position de l'intimé.

M. Martin est un huissier qui voit beaucoup de personnes ; il prouve la même chose et que les clients de l'intimé ont une grande confiance en lui. Il dit qu'il a la meilleure clientèle des avocats de ce District.

P. E. Panneton, Greffier de la Couronne preuve que l'intimé conduisait les affaires criminelles de ce District, en Septembre 1875 et qu'il a été remplacé après ce terme par un autre; il dit que cet emploi peut donner un revenu annuel de $150 à $200 à l'avocat qui conduit ces affaires; il prouve la signature des exhibits No. 1, 3 et 4 de l'intimé à l'enquête du 21 Octobre 1876; il prouve l'exhibit No. 2 de l'intimé produit le 24 Février 1876, intitulé "Factum du demandeur." (No. 6 copie des procédés).

L'Honorable Mailhot prouve que le Procureur-Général lui a dit que l'intimé avait été remplacé, pour les affaires de la Couronne, à cause de la plainte faite par l'appelant.

E. Gérin, prouve dommages réclamés et au-delà, causés par les Factum et par la correspandance du *Constitutionnel* du 22 Décembre 1875. Il prouve que la correspondance en question intitulée "La Cour d'Appel" et signée "G. I, Barthe" est de l'appelant et qu'il a donné ordre de la publier dans le dit journal qui a une grande circulation. L'interprétation qu'il donne comme journaliste à la dernière partie de cet écrit, est que l'appelant devait prendre des procédés au criminel contre l'intimé; c'était son sens véritable et celui que *voulait* lui donner l'appelant *alors.* "Je considère, dit-il, *comme très grave* ce qui est dit dans le dit écrit, à l'adresse de l'intimé. Je ne voudrais pour aucune somme au monde qu'un semblable écrit fut publié sur mon compte, car je considère mon honneur professionnel au-dessus de toute somme d'argent." Il prouve aussi les injures contenues dans l'exhibit No. 2, produit le 24 Février 1876, intitulé "Factum du demandeur" dans une cause No. 11 de G. I. Barthe contre l'intimé à la Cour Supérieure de ce District portant la signature de l'appelant. "Je considère (dit le témoin à la 4me page de sa déposition) qu'il y a dans ce factum des allégués de nature à *attaquer gravement le caractère personnel, et la probité professionnelle* de l'intimé. Je considère qu'il y a là une *insinuation directe* de faux contre l'intimé."

Le témoin refuse ensuite de dire si l'appelant a été cause de la destitution de l'intimé aux affaires de la Couronne prétendant que c'est un secret professionnel ! ! !

Il prouve que le certificat en question n'a pu avoir aucune influence sur la décision de la cause originaire. Après cette preuve, le témoin ne se transquestionne pas.

Outre cette preuve écrasante faite contre l'appelant toute sur des documents par écrits, il y a certains autres documents de produits à l'enquête qui font voir la malice, l'*animus* de l'appelant. Ainsi il y a parmi les exhibits produits par P. E. Panneton, Ecuier, mentionnés en sa déposition, une lettre du Révd. M. Baillargeon, du 17 Janvier 1876 déclarant que le certificat, attaqué par l'appelant en sa plainte, avait été donné à l'intimé à sa date, 6 Février 1875, de Stanfold, sur demande expresse de l'intimé, et qu'il était prêt à le jurer au besoin, laquelle lettre fut produite dans le même temps dans les procédés du Conseil du Barreau, à la connaissance de l'appelant, avant sa défense. Il y a aussi une enveloppe de lettre de l'écriture de M. Baillargeon portant le timbre de poste de Stanfold, du 6 Février 1875 qui est la date du certificat attaqué, aussi prouvée par M. Panneton. Il y a le serment de l'intimé sur ces mêmes faits, dans sa déposition en la cause originaire; il y a l'allégué fait par l'appelant lui-même dans son factum d'Appel produit en cette cause que le certificat en question, n'était de rien dans la cause originaire, et l'opinion de E. Gérin, Ecuier, Avocat de l'appelant, témoin de l'intimé No. 10 dans le même sens, disant que ce certificat n'avait pu exercer aucune influence sur la décision des tribunaux.

Or quel a donc été le mobile des actes diffamatoires de l'appelant? Est-ce l'intérêt? Nullement puisqu'il dit lui-même et son avocat que ce document n'a eu aucune influence en sa cause primitive contre l'intimé. Est-ce l'amour de la vertu et de la morale? Non puisque le documentest un certificat de moralité en faveur de l'intimé, lui donnant un caractère de probité irréprochable, et que ce document n'est attaqué que dans un chiffre. Qu'importait même la date pour un pareil écrit. L'Appelant ne devait pas ignorer que la date d'un pareil document n'est pas importante vu surtout qu'il avait passé par la décision de six juges qui n'en ont pas fait fi malgré les récriminations de l'appelant à ce sujet dans ses

factum ; elle ne l'est pas même sur des billets promissoires puisqu'ils peuvent être anti-datés ou post-datés au besoin suivant la loi ; le tout pourvu que la substance du document soit vrai et que rien n'ait été fait pour porter du préjudice à autrui, car *nul dol sans préjudice,* dit la loi. I Bédaride No. 40.

Eh bien ! c'est en présence de ces écrits, que l'appelant a fait les actes qui font le sujet du présent procès !

Peut-il être le moins possible justifiable ? N'est-ce pas la malice, le goût de la persécution inspiré par des ennemis, qui ont été le mobile de ses actions ? Il n'est guère possible d'y voir autre chose.

Au reste, toutes ces injures sont aggravées et réitérées par les plaidoyers, au lieu d'être une justification ; et il n'est pas nécessaire de prouver malice, lorsque les imputations sont injurieuses *de se* ou en elles-même, comme c'est le cas en cette cause.

L'Intimé a produit aussi sa commission le nommant pour conduire les affaires de la Couronne en Septembre 1875.

Comme une des défenses prétendait que le Conseil du Barreau n'avait rendu sa décision sur la plainte de l'appelant en cette cause, l'intimé a produit ce jugement renvoyant la plainte, avec la déposition de Messire Baillargeon sur motion accordée le 3 Février 1877. D'après cette déposition, la date du 6 Février 1875 est prouvée suivant la déposition de l'intimé donnée dans la cause originaire. Au reste sur la partie la plus injurieuse de cette déposition, savoir, à propos du parjure et du faux *imputés,* le Conseil déclare dans ses procédés dont copie est produite No. 11 de l'appendice ne pouvoir s'en occuper comme incompétent. Ainsi ces deux chefs d'accusation peuvent faire la matière de ce procès quand même. Voilà donc la fausseté complète de toutes ces imputations parfaitement prouvée malgré que cette preuve ne fut pas nécessaire et que c'était au contraire à l'appelant à en prouver la vérité.

La demande entière de l'intimé est donc prouvée sur chaque point : 1o. sur la plainte ou déposition de l'appelant, 2o. sur les factum, 3o. sur l'écrit *du Constitutionnel ;* et chacun de ces chefs suffit pour le maintien de l'action en cette cause.

duite avec la défense à la plainte de l'appelant, devant le Conseil du Barreau, avant les dites défenses de l'appelant en la présente cause, produites. Après cela, voyez les questions malveillantes faites à l'intimé, interrogé comme témoin de l'appelant; voyez ces instances malicieuses et ces répétitions provoquantes qui dénotent autant de malice que de ressentiment. L'Appelant ne veut en croire ni le serment du Curé Baillargeon, ni celui de l'intimé; il persiste dans son système diffamatoire jusque dans ses défenses et sa preuve, malgré tout ce qu'il sait. N'est-ce pas une conduite bien étrange et répréhensible de la part de l'appelant?

Il n'est pas sans utilité de remarquer ici que P. E. Panneton, Ecuier, témoin de l'appelant ne prouve rien en sa faveur. Il paraît, à la vérité avoir beaucoup de disposition pour lui, mais outre l'illégalité de cette preuve, il ne prouve aucune parole injurieuse contre l'appelant, il parle de paroles désagréables et grossières, sans les spécifier, en ajoutant finalement, en transquestions que ce qui s'était dit alors (durant l'examen de l'intimé comme témoin de l'appelant) *s'équivalait et que c'était en réponse à des questions accusant l'intimé de fraude, de faussaire, de parjure* etc. N'est-ce pas un témoin favorable en tout point, à la cause de l'intimé? C'est cependant le seul témoignage de l'appelant qui nécessite l'attention. C'est là toute sa preuve.

Ainsi il n'y a donc aucun doute sur le résultat de cette cause en faveur de l'intimé. Il y a là une question de principe plutôt que d'intérêt; car si l'appelant était absous de sa conduite en ce cas, il n'y aurait aucune protection contre les attentats les plus odieux à la réputation du prochain.

Le témoignage de Mr. Hould a fait voir ni plus ni moins, le projet prémédité de l'appelant et son entente avec d'autres, pour écraser l'intimé. Ce témoignage et celui de Mr. Gérin sont de la plus évidente illégalité, car ils font voir seulement leur opinion sur des questions de fait, représentés alors par l'appelant à propos de l'action originaire et prouvés faux par le renvoi de l'action originaire. Au reste, l'opinion d'un témoin sur un fait, fut-il, vrai, n'est pas une preuve admissible, car s'il en était ainsi, les tribu-

naux seraient inutiles et l'on trouverait des juges partout et à son goût. Il en est ainsi pour les opinions de certains avocats données par écrit à l'appelant en cette cause, au même sujet, et produites avec la déposition de Mr. Gérin, avec l'objection de l'intimé.

Le témoignage de Mr. L. U. A. Genest comporte la même illégalité : c'est son opinion donnée à l'appelant à propos du certificat en question ; mais malgré son illégalité il est d'une grande utilité à l'intimé : il prouve l'*animus* de l'appelant. Il veut le poursuivre au criminel (comme il l'avait annoncé d'avance dans le journal produit) mais ce témoin dit l'avoir informé que les faits alors représentés par lui, fussent-ils vrais (ce qui était loin d'être, ajoute-t-il,) il n'y aurait aucun recours quelconque au criminel contre l'intimé. Cependant l'appelant a continué la persécution après cela, *sous une autre forme devant le Barreau.*

Il est bon de remarquer ici que Mr. Genest contredit carrément Mr. Gérin, témoin de l'appelant, à propos de son opinion sur le recours prétendu de l'appelant au sujet du certificat en question.

Ensuite l'appelant veut prouver, encore illégalement, de quelle manière l'intimé a conduit les affaires de la Couronne ; mais il ne réussit qu'à prouver que l'intimé s'est bien acquitté de cette charge ; ce qui au reste ne regarde nullement l'appelant.

Il essaye de plus à établir que ce n'est pas sa faute si l'intimé a perdu cet emploi ; mais Mr. Genest ne fait que donner son opinion sur un fait qu'il ignore et qui ne peut détruire le témoignage de l'Honorable Mailhiot, qui constate que c'est à cause de l'accusation de l'appelant, dont copie est produite en cette cause (pièce No. 2, page 13 de l'appendice) que le demandeur a perdu cet emploi. Il y a aussi un télégramme produit en cette cause du Procureur général, refusant de donner son témoignage en étant exempté par les statuts, comme ministre. Ainsi la meilleure preuve qu'il restait à faire à ce sujet était celle faite par l'intimé et qui n'est aucunement atténuée par celle de l'appelant.

Il n'est pas nécessaire de prouver malice lorsque les imputations sont injurieuses de leur nature, ni de dommages exemplaires ; mais

cette preuve est faite d'une manière formelle par l'intimé et par l'appelant lui-même (voir témoignage L. U. A. Genest). Il y a de plus : le plaidoyer de l'appelant et son enquête, qui sont une preuve de malice : au lieu de faire apologie, il plaide justification sans l'appuyer d'aucune preuve ; or, c'est la plus grande preuve de malice. Voir Room's Philosophy of Law page 171 " *if a defence of justification be set up, it may be taken into account of damages as showing express malice. The animus of defendant is thus deemed to be almost conclusively established, and heavy damages may be given.*"

Maintenant, il ne reste plus qu'une supposition à faire : En supposant vrai que l'intimé aurait changé un chiffre dans le certificat en question, y aurait-il lieu au crime imputé ? Non, ça ne serait rien du tout et l'appelant ne devait pas l'ignorer, vu sa position d'avocat surtout et vu que son propre témoin L. U. A. Genest, qu'il a consulté dès l'origine de ses démarches injurieuses, lui a dit expressément ; parceque le fait n'était pas matériel et ne portait pas préjudice suivant la déclaration de l'appelant lui-même dans son factum, et suivant la loi qui dit ; *nul dol sans préjudice* 1 Bédaride No. 40 Clarke. On bills, notes et cheques page 158-59-61.

Ensuite il y a les autres imputations, à part du certificat, dont l'appelant n'a pas paru s'occuper dans sa preuve, qui sont d'une nature très grave et dont chacune suffit pour donner gain de cause à l'intimé. C'est celle faite dans le journal le *Constitutionnel* produit, et la déposition de faux et de parjure dont le Barreau n'a pas voulu s'occuper et que l'appelant n'a pas seulement tenté d'aborder dans sa preuve.

Ainsi, de quelque manière que l'on envisage cette cause, l'intimé a la plus entière confiance que cette Honorable Cour confirmera le jugement de la Cour Supérieure siégeant à Trois-Rivières, rendu le dix-septième jour d'Octobre 1871, qui n'est qu'une bien faible compensation des dommages soufferts, avec dépens des deux cours en faveur du soussigné.

JUGEMENT :

La Cour après avoir entendu les parties, par leurs avocats res-

pectifs, sur le mérite, examiné tant le dossier de la procédure en Cour de première instance que les Griefs d'Appel produit par le dit appelant et les Réponses à iceux, et sur le tout mûrement délibéré :

Considérant que dans une cause portée par l'appelant contre l'intimé pour faire rescinder un acte de cession consenti par Dame veuve Joseph Barthe à l'intimé, le douze Juillet, mil huit cent soixante-dix, l'appelant, comme représentant Mde Barthe, sa mère, était justifiable à énoncer comme il l'a fait dans sa demande les moyens de dol et de fraude sur lesquels il basait son action et que quoiqu'il n'ait pas réussi dans sa demande en rescision il n'y a aucune preuve qu'en fesant ces énonciations au soutien d'un droit qu'il reclamait devant les tribunaux, il ait agi par malice et sans cause.

Et considérant que l'intimé dans le cours de la procédure en réponse à cette action s'est sans nécessité par la défense de ses droits, servi d'expressions injurieuses à l'adresse de l'appelant et qu'il a inutilement produit dans la dite cause un certificat qui portait l'empreinte d'une altération évidente de la date qui y avait originairement été donnée et que la production de ce certificat a donné lieu à une plainte que l'appelant a faite devant le Barreau, section du District des Trois-Rivières contre l'intimé, d'avoir produit dans la dite cause un certificat qu'il savait avoir été altéré et d'avoir altéré ce certificat, et d'avoir juré faux à l'occasion de la date de ce certificat, dans une déposition donnée dans la dite cause ;

Et considérant que le conseil du Barreau, section des Trois-Rivirès a renvoyé la dite plainte sans dépens parceque l'appelant n'avait pas suffisamment prouvé les allégués essentiels qui y étaient contenus et que par sa décision déclaré que cette plainte n'était ni malicieuse ni vexatoire ;

Et considérant que quoiqu'il n'ait pas été prouvé que l'appelant eût agi par malice et sans cause en portant ces accusations graves contre l'intimé, il n'a pas néanmoins dans ses procédés agi avec la prudence et la discrétion qu'il aurait dû apporter avant de porter des accusations aussi graves contre un confrère jouissant d'un caractère irréprochable ;

Et considérant qu'il a été établi par la preuve en cette cause que les deux parties ont respectueusement eu des torts l'un envers l'autre, dans les procédés qui ont donné lieu à cette action et qu'il n'y avait pas lieu à prononcer une condamnation à des dommages contre l'appelant ;

Et considérant qu'il y a erreur dans le jugement prononcé par Cour Supérieure à Trois-Rivières, le dix-septième jour d'Octobre mil huit cent soixante dix sept, qui a condamné l'appelant à payer à l'intimé cent piastres de dommages, et les dépens, cette Cour casse et annulle le dit jugement : Et procédant à rendre le jugement qu'aurait du rendre la dite Cour Supérieure, renvoie l'action de l'intimé, chaque partie payant ses frais tant en Cour Supérieure que sur le présent appel ;

Et la Cour ordonne le renvoi du dossier à la Cour Supérieure à Trois Rivières.

GERVAIS & GÉRIN,
Avocats de l'Appelant.

P. A. BOUDREAULT,
Avocat de l'Intimé.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(En Appel.)

Québec, 8 Juin, 1878.

Coram Sir A. A. Dorion, J. en C. Monk, J. Ramsay, J. Tessier, J. et Cross, J.

No. 6.

JOSEPH OCTAVE MATTE,

(*Demandeur en Cour Inférieure.*)

Appelant.

&

ISAIE LAROCHE,

(*Défendeur en Cour Inférieure,*),

Intimé

Jugé : Que le créancier d'un testateur qui a discuté les biens de la succession, sans avoir été payé, peut poursuivre un légataire particulier d'un immeuble, pour qu'il soit tenu de le rapporter et de le délaisser en justice, si mieux il n'aime payer la créance du demandeur.

Qu'en ce cas le défendeur qui a fait des impenses pour lesquelles il a une créance privilégiée sur l'immeuble dont on lui demande le délaissement, n'a pas le droit de retenir l'immeuble jusqu'à ce qu'il ait été payé de ses impenses, mais qu'il peut exercer sa créance privilégiée sur le prix de l'immeuble qui devra être vendu sur un curateur au délaissement, dans le cas où le défendeur ne se prévaudrait pas de l'option qui lui est offerte de payer la créance du demandeur.

MOYENS DE L'APPELANT.

Le présent appel est de deux jugements de la Cour Supérieure, à Québec, l'un en date du neuf Juillet mil huit cent soixante et dix-sept, ordonnant au demandeur, présent appelant, de payer au dé-

fendeur, présent intimé une somme de cent cinquante piastres, montant de certaines impenses et améliorations faites par l'intimé sur une terre à lui léguée par Edmond Laroche, son frère, et l'autre jugement en date du dix-neuf Octobre mil huit cent soixante et dix-sept, renvoyant l'action du demandeur, présent appelant, vû qu'il n'avait pas payé à l'intimé la somme mentionné en le premier jugement dans le délai qui y était spécifié.

Le jugement du 9 Juillet 1877, est comme suit :

Present : The Honorable Mr. Justice ANDREW STUART.

" The Court, having seen and examined the proceedings and evidence of record, and heard the parties by their counsel finally upon the merits, the present cause having been inscribed on the Rôle for hearing of the Enquête and merits at the same time :

Considering that the plaintiff hath proved the material allegations of his declaration, but that the defendant hath, by the Perpetual exception, set up that since he entered upon the possession of the immoveable described in the plaintiff's declaration, he hath in good faith expended large sums of money on the same, and that the said immoveable by reason thereof hath been increased in value by a sum of one hundred and fifty dollars, and prays that he be reimbursed, the said sum of one hundred and fifty dollars, before any judgments be rendered against him ordering him to surrender the same to the plaintiff.

Considering that the defendant falls within the purview of article four hundred and nineteen of the Civil Code, a delay is hereby given to the plaintiff to the fifteenth day of September next, to pay to the defendant the said sum of one hundred and fifty dollars, the Court reserving to itself the right at the expiration of such delay or after such payment, as the case may be, to render such judgment upon the merits of the present action as law and justice require."

Le même jour de la reddition de ce jugement l'appelant produisit au Greffe de la Cour Supérieure, un acte par lequel il déclara qu'il excipait de ce jugement.

Le jugement du 19 Octobre 1877, est comme suit:

Présent: L'Honorable Juge L. B. CARON.

La Cour, ayant examiné la procédure et la preuve de record, et entendu le défendeur par son avocat tant sur la motion faite de la part du défendeur à l'effet que l'action du demandeur soit rejetée, que sur le mérite, le demandeur faisant défaut à l'audition de la présente cause;

Considérant que le demandeur demande le délaissement en cette cause par le défendeur, de l'immeuble mentionné dans sa déclaration et sur lequel le défendeur allègue avoir fait des améliorations et impenses, au montant de cent cinquante piastres, dont il réclame le paiement par sa défense;

Considérant que par jugement rendu en cette cause le neuvième jour de Juillet dernier, il a été ordonné au demandeur de payer cette dite somme de cent cinquante piastres au défendeur, et que délai pour ce faire lui a été donné jusqu'au quinzième jour de Septembre dernier;

Considérant que le demandeur n'a pas encore payé la dite somme conformément au dit jugement;

Accorde la dite motion du défendeur et renvoie l'action du demandeur avec dépens quant à présent et sauf à se pourvoir.

Les faits de la cause devant la Cour Inférieure se présentaient comme suit:

Le nommé Edmond Laroche était endetté envers le présent appelant, en une somme de cent trente cinq piastres et soixante et quatre cents pour des marchandises vendues et livrées audit Edmond Laroche, avant son décès, par l'appelant. Le neuf Mars mil huit cent soixante et treize, le dit Edmond Laroche fit son testament solennel, par lequel il ordonna, que toutes ses dettes légitimement contractées fussent payées, aussitôt que possible après sa mort, par son exécutrice testamentaire, Dame Henriette Prud'homme dit Faguy, son épouse. Par le dit testament, il donna et légua à l'intimé un lot de terre ou emplacement, situé en la paroisse de Ste. Agathe, comté de Lotbinière, pour en jouir et disposer en propriété du jour de son décès. Le dit Edmond Laroche

donna et légua, par le dit testament, à son épouse Henriette Faguy, l'usufruit de ses propriétés meubles et immeubles, pour en jouir, sa vie durante, et la propriété de tout, à ses deux enfants Léda et Henriette Laroche, pour en jouir en pleine propriété après le décès de leur mère.

Le dit Edmond Laroche est décédé le même jour qu'il fit ce testament, et l'intimé s'est mis de suite en possession de l'immeuble à lui légué. Cet immeuble était d'une valeur d'environ cinq cents piastres.

Le vingt-trois Novembre mil huit cent soixante et quatorze, l'appelant poursuivit, devant la Cour Supérieure, à Québec, la dite Dame Henriette Prud'homme dit Faguy, Veuve de feu Edmond Laroche, tant en sa qualité de tutrice de ses enfants mineurs que comme usufruitière des biens formant partie de la succession de son mari, pour le montant du compte dû par ce dernier comme dit plus haut. Jugement fut rendu contre elle en sa dite qualité, le onze Décembre mil huit cent soixante et quatorze.

Le vingt-huit Janvier mil huit cent soixante et quinze, il fut constaté que la dite succession n'avait aucun biens meubles, par un rapport de *nulla bona* fait par l'huissier exploitant sur la saisie prise en cette cause.

L'immeuble provenant de la dite succession, à part celui légué au dit Intimé, avait été vendu par le Shérif du District de Québec, sur une poursuite en déclaration d'hypothèque de la part de la Société de Construction Permanente de Québec, contre Louis Hénault,, qui était alors en possession de cet immeuble.

Le quatorze Octobre mil huit cent soixante et seize, l'appelant ayant ainsi constaté l'état d'insolvabilité de la succession du dit Edmond Laroche, poursuivit l'intimé devant la Cour Supérieure, à Québec, et demanda par les conclusions de cette action que l'intimé fut condamné à rendre et remettre le legs à lui fait par le dit Edmond Laroche, pour que les créanciers non payés de la succession de ce dernier, et notamment le demandeur, fussent payés de leur dû, et que l'intimé fut condamné à délaisser en justice cet immeuble, suivant la loi, et mieux n'aimait l'intimé payer à l'appelant

la somme de cent quatre-vingt-cinq piastres et quatre-vingt-quatorze centins, montant dû en capital, intérêt et frais, et qu'à défaut de délaisser le dit immeuble ou rendre et rapporter le dit legs, il fût condamné purement et simplement à payer la dite somme avec dépens.

L'Intimé plaida à cette action par une défense au fonds en fait, et par une Exception péremptoire en droit temporaire, par laquelle il disait que depuis la mort du dit Edmond Laroche, il avait fait sur le dit immeuble diverses impenses et améliorations utiles et nécessaires, tels que défrichements, rigoles, fossés, clôture, paiements de taxes, et redevances Seigneuriales, Municipales et Scolaires, et que cet immeuble valait cent cinquante piastres de plus qu'il ne valait lors de sa prise de possession par l'intimé, et par les conclusions de la dite Exception, il demandait que l'appelant fut déclaré tenu de rembourser et payer cette somme de cent cinquante piastres à l'intimé, et condamné à ce faire sous huit jours de la sentence a intervenir, et qu'à défaut par lui de ce faire, son action fut déboutée quant à présent, avec dépens.

L'Appelant, désirant soumettre à la Cour la question véritable qui se présentait en cette cause savoir : le paiement au préalable par lui des impenses et améliorations que l'intimé aurait peut-être pu prouver, convint avec l'intimé d'admettre les faits tels que soussignés dans l'admission de faits qui fait toute la preuve en cette cause, et d'aborder de suite la question de droit soulevée, par l'intimé, savoir : si l'intimé pouvait demander le renvoi de l'action sur son défaut de lui payer le montant des impenses et améliorations faites sur le dit immeuble.

L'Appelant désire soumettre sur la question de faits les considérations suivantes.

D'abord il appert par le dossier qu'à part l'appelant, il y avait un autre créancier de la succession, à qui il est encore dû la somme de trois cent treize piastres et treize centins. Ce créancier est la Société de Construction Permanente de Québec.

Quand aux taxes et redevances Municipales et Scolaires, l'intimé ne peut prétendre que ce soit des impenses et améliorations

faites sur l'immeuble tel que plaidé par l'intimé dans son Exception, elles ne peuvent être regardées, que comme des charges sur l'immeuble, et, en supposant que l'intimé y aurait eu droit, tout au plus ce dernier pouvait demander d'en être payées par privilége, tout en s'étant fait subroger aux droits de ces différents Corps Publics.

Quand aux autres réclamations de l'intimé, on ne peut les considérer comme améliorations dans le véritable sens du mot ; tout au plus, ce pourrait être des impenses utiles qui n'auraient pu qu'augmenter, pour le temps d'alors, la valeur de cet immeuble. Dans ce cas ce ne pourrait être que la plus value de la propriété au temps de la demande de l'appelant, que l'intimé aurait pu reclamer en supposant, qu'il en eût eu le droit, tel qu'il l'a fait.

Il est vrai que cette plus value est plaidée par Exception de l'intimé ; mais il n'existe aucune preuve de ce fait. L'admission donnée par les parties ne va qu'à admettre la valeur de ces impenses et améliorations reclamées par l'intimé.

Cabrye. Du Droit de Rétention. Nos. 38, 40, 41, 42 et 117.

L'Appelant prétend que sur ce point, le jugement rendu par la Cour Supérieure est bâsé sur un fait non fondé et non justifié par la preuve, savoir : sur le fait que la valeur de l'immeuble a été augmentée de cent cinquante piastres par les impenses et améliorations de l'intimé ; et que par conséquent, la bâse de ce jugement manquant, le jugement lui-même ne peut tenir.

D'abord, avant de toucher à la question de droit nous devons dire que l'intimé devait, avant de se mettre en possession de son legs, prendre connaissance de la force de la succession de Edmond Laroche, et s'assurer que cette succession, à part de son legs, pourrait rencontrer les dettes du défunt.

Si l'intimé eut eu cette prudence, il aurait constaté que la succession était insolvable et qu'elle ne pouvait pas même payer en entier, à part des dettes privilégiées, les créances hypothéquées sur l'immeuble de la succession.

L'Appelant avait fait suffisamment connaître l'existence de sa créance, et l'intimé ne pouvait l'ignorer, d'abord par l'inventaire

des biens de la succession (19 Mars 1874) : par l'action de l'appelant contre les légataires universels (23 Novembre 1874) par le jugement dans cette même cause (11 Décembre 1874) ; enfin par l'enrégistrement de son jugement contre l'immeuble de la succession (17 Décembre 1874).

Les faits de la cause étant élucidés, il reste la question de droit que l'appelant soumet à ce Tribunal.

Les prétentions de l'appelant sont, que les légataires particuliers sont tenus aux dettes du Testateur, au cas d'insuffisance des autres biens d'une succession, que les créanciers de la succession priment tous les droits des légataires, et sont préférés à leurs réclamations quelles qu'elles puissent être ; que les légataires ne peuvent recueillir un legs, qu'un testateur leur a fait, que sujet aux charges et aux droits des créanciers existant avant son décès ; enfin qu'un légataire particulier n'a et ne peut avoir le droit de faire payer aux créanciers des impenses et améliorations par lui faites sur un immeuble à lui légué au détriment des créanciers de cette succession.

L'Appelant soutient que la loi confirme ses prétentions, et il cite à l'appui les autorités suivantes.

Code Civil B. C. art. 735. Parag. 4.

" Le légataire particulier n'est tenu des dettes de la succession, qu'au cas d'insuffisance des autres biens, et aussi hypothécairement, avec recours, contre ceux tenus personnellement."

Code Civil B. C. art. 880.

" Les dettes du testateur sont *dans tous les cas* préferées au paiement de legs."

Code Civil B. C. art. 886.

" Pour faire opérer la réduction des legs particuliers, le créancier doit avoir discuté l'héritier ou le légataire tenu personnellement. Le créancier n'exerce la réduction contre chacun des légataires particuliers, que pour une partie proportionnelle à la valeur de son legs, mais les légataires particuliers peuvent se libérer en rendant le legs ou sa valeur..............

Art. 887. " Le créancier de la succession a, dans le cas de sé-

duction du legs particulier, un droit de préférence sur la chose léguée, à l'encontre des créanciers du légataire............

" Le légataire particulier, préjudicié par la réduction, a son recours contre les héritiers ou légataires tenus personnellement, avec subrogation légale à tous les droits du créancier payé."

2e vol. Bourjon. 3e. Partie, Des Testaments sec. 1. ch. 3 p. 322.

Du retranchement sur les legs, par l'insuffisance des biens du Testateur."

" Que par ce retranchement, il faut d'abord épuiser le legs universel et subsidiairement les legs particuliers."

Page 323 sec. 11, art. XII. " Les créanciers doivent être payés avant les légataires; leur concours pour le paîement serait une iniquité, parceque la testateur disposerait du bien d'autrui, ce qu'on ne peut proposer.

" Ainsi le privilége des premiers contre les seconds est une règle inviolable."

" En note......... les legs universels contribuent aux dettes de droit, les particuliers n'en souffrent de retranchement que par accident."

Page 325. Art. XXI. " Quoique les légataires particuliers ne soient pas tenus des dettes, cependant lorsqu'il y a insuffisance, les legs sans assignat sont retranchés pour l'acquittement des dettes, lorsque le legs universel a été épuisé, et après ceux-là, les legs avec assignat souffrent un inévitable retranchement par l'insuffisance des biens, etc."

Guyot Repertoire de Jurisprudence. Vo. Légataire, page 96.

" Parmi les charges dont un légataire particulier peut être tenu, il y en a qui l'assujettissent naturellement et de plein droit, et il en est que le testament lui impose."

Plus loin.—" Il y a cependant certains cas où les légataires particuliers sont soumis aux dettes.—2..............., mais si le testateur n'avait pas laissé assez de biens pour remplir tout à la fois ses dettes et ses liberalités, les légataires contribueraient encore indirectement, en ce que les créanciers feraient retrancher les legs jus-

qu'à concurrence de ce qu'il faudrait, pour acquiter leurs créances. La raison en est, que les légataires ne concourent jamais avec les créanciers, et que ceux-ci au contraire sont toujours préférés à ceux-là."

Pothier. Traité des Successions, ch. 5. Art. 11. Sec. 3. Parag. 15, et 16.

"A l'égard des légataires de choses particulières............, Ils peuvent néanmoins quelques fois en être indirectement tenus en ce que, si le défunt à légué plus qu'il ne lui restait de biens disponibles, après les dettes acquittées, on peut répéter contre les légataires ce qu'ils ont reçus de plus qu'il n'était permis au testateur de léguer, et à cet effet, tous les legs particuliers doivent souffrir une diminution au sol la livre.

"Suivant le même principe, que les biens renferment la charge des dettes, tous ceux qui succèdent, à quelques titres que ce soit, aux biens d'une personne comme à des biens vacants, tels que...... ...., sont tenus des dettes de la succession de ce défunt, et de toutes les autres charges de ses biens.

Toullier. Edition de 1824. Titre des Successions. No. 512. Titre I, ch. 6, parag. 12, 13, et 14, et No. 536.

"Le code donne encore au créancier, sur les biens de la succession, une action qui nait du principe, que celui qui s'est obligé personnellement, est tenu de remplir son engagement sur tous ses biens mobiliers et immobiliers devenus le gage naturel de ses créanciers.

"Ces biens ne peuvent, après sa mort, passer à un tiers, à titre gratuit, qu'à la charge de payer les dettes.

"Si les successeurs à titre particulier ne sont pas soumis à l'action personnelle, c'est toujours sous la condition, que les dettes seront préalablement acquittées; ainsi, les légataires particuliers, ne pouvant rien recevoir valablement, avant l'acquit des dettes dans une succession bénéficiaire, sont exposés à un recours de la part des créanciers,..............., ses créanciers, ne trouvant plus entre les mains des héritiers bénéficiaires, aucuns deniers de la succession, peuvent exercer un recours contre les légataires particuliers,

pour les contraindre à rapporter les biens compris dans le legs, où à payer les dettes jusqu'à concurrence de leur valeur.

"Si les légataires les avaient aliénés de bonne foi, à titre gratuit ou onéreux, ils seraient obligés d'en rapporter le prix."

Code Civil. B. C. Art. 1980.

"Quiconque est obligé personnellement, est tenu de remplir son engagement, sur tous ses biens mobiliers, et immobiliers présents et à venir..........

" Art. 1981. Les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers.'

" Le légataire a ceci de différent avec l'héritier, c'est que ce dernier succède à tous les droits actifs et passifs du défunt ; par conséquent, à toutes ses obligatiens, à toutes dettes : il n'est pas tenu des dettes comme d'une charge des biens auxquelles il succède, mais il en est tenu comme successeur, non pas seulement des biens, mais de la personne même du défunt ; c'est-à-dire, de tous ses droits personnels actifs ou passifs, et par conséquent, de toutes ses dettes, même au delà de la valeur de ses biens" (Pothier, Traité des Successions, chap. 5. Art. 3, sec. 1.) . tandis que le légataire est tenu des dettes comme d'une charge des biens seulement auxquels il succède.

Ce qui précède va à démontrer suffisamment la proposition qui est maintenant soumise à ce Tribunal.

Si cette prétention est admise, comment concilier avec la loi, le prétendu droit de l'intimé, de retenir l'immeuble qui lui a été légué au détriment des droits de l'appelant.

La Cour de première instance, en rendant le jugement mentionné en premier lieu, s'est basé sur l'article 419 du Code Civil B. C., pour condamner l'appelant à payer à l'intimé cette somme de cent cinquante piastres.

La Cour a assimilé le demandeur, qui n'est qu'un des créanciers de la succession de feu Edmond Laroche, au propriétaire lui-même.

L'article cité n'a et ne doit avoir d'effet que pour ce qui peut se présenter entre le propriétaire d'un immeuble et un détenteur de

bonne foi. Cet article de la loi s'appliquerait, si l'immeuble devait appartenir et rester à l'appelant, si ce dernier payait à l'intimé les cent cinquante piastres qu'il est condamné à lui payer ; mais cet immeuble, s'il était rapporté et délaissé en justice, ne pourrait qu'être vendu suivant la loi, pour que les créanciers de la succession d'abord, puis l'intimé ensuite, fussent payés de leur dû.

Cet article de la loi ne peut donc nullement s'appliquer au cas présent.

Le cas de l'appelant ne peut et ne doit être vu d'une manière plus défavorable que celui du créancier hypothécaire.

Code civil. B. C. art. 2072.

" Le tiers détenteur, sur action hypothécaire, ne peut encore demander que le délaissement ne soit ordonné qu'à la charge de son privilége d'être payé, des impenses faites sur l'immeuble tant par lui-même que par ses auteurs non tenus personnellement au paiement de la dette hypothécaire..................

L'Appelant espère que cette Cour fera droit à ses prétentions, et que les jugements rendus par la Cour Supérieure seront infirmés avec dépens.

ADMISSIONS.

Les parties en cette causes admettent.

1o. Que par son testament du neuf Mars 1873, Edmond Laroche, auteur du défendeur, légua ses biens tel que dit en la déclaration, et qu'il est décédé tel qu'allégué.

2o. Que le défendeur a pris possession de l'immeuble ainsi à lui légué et qu'il en a toujours depuis joui de bonne foi en vertu du dit testament.

3o. Que les biens légués aux autres légataires ont été vendus sur eux pour les dettes du testateur, et que le produit en a été insuffisant pour les payer en entier, et que le défendeur n'a payé aucune des dites dettes.

4o. Que le 23 Novembre 1874, le demandeur a poursuivi la dite Dame Henriette Prud'homme, en sa qualité de tutrice à Léda et Henriette Laroche, légataires au dit testament, et que par son action il alléguait qu'en leur qualité de légataires susdits elles

lui devaient une somme de $135.64, que le dit testateur aurait dû au demandeur, pour les raisons alléguées dans la dite action contre les dits légataires.

5o. Que dans la dite action, la défenderesse es-qualité a été condamnée, tel qu'il apparait par la copie de jugement produite, et qu'il n'y a pas eu d'appel du dit jugement.

6o. Qu'après discussion des biens des légataires tenus personnellement, le montant du dit jugement n'a pas été payé, et qu'aucune partie d'icelui n'a été payé.

7o. Que la valeur de l'immeuble possédé par le défendeur est maintenant d'environ cinq cents piastres.

8o. Que la valeur des améliorations et impenses utiles faites sur le dit immeuble par le défendeur est d'environ cent cinquante piastres.

9o. Que le demandeur n'a jamais offert le montant des dites impenses au défendeur, et que ce dernier n'a jamais, avant l'action, informé le demandeur qu'elles avaient été faites.

JOS. G. BOSSÉ,
Procureur du Défendeur.

CYR. T. SUROR,
Procureur du Demandeur.

Québec 2 Janvier, 1877.

MOYENS DE L'INTIMÉ.

L'action du demandeur a été renvoyée par le jugement dont est appel.

L'Appelant y alléguait :

Que feu Edmond Laroche avait, par son testament du neuf Mars, mil huit cent soixante-treize, légué à l'intimé une terre en la paroisse Ste. Agathe, d'une valeur de cinq cents piastres, et ses autres biens en usufruit à son épouse, et en propriété, à ses autres enfants : qu'il était décédé peu de temps après la date du testament, et que ses légataires avaient pris possession de leur legs respectifs.

Que les biens légués à la femme et aux enfants du testateur

avaient été vendus sur eux pour les dettes du testateur : que l'appelant les avait poursuivis en mil huit cent soixante quatorze pour cent trente-cinq piastres qu'ils lui auraient dû comme représentant le dit Edmond Laroche, et que sur le jugement obtenu sur cette action il avait été fait procès-verbal de carence.

Que sous ces circonstances l'intimé était tenu de délaisser l'immeuble à lui légué pour icelui être vendu en justice, et le produit partagé entre les créanciers du *de cujus*.

Il concluait à ce que l'intimé fut condamné à rendre et remettre le legs, et a délaisser l'immeuble, pour que la vente en fut faite et le produit distribué.

Le défendeur a plaidé :

Défense en fait et exception temporaire, alléguant des impenses nécessaires et utiles jusqu'à concurrence de cent cinquante piastres, et donnant à l'immeuble une plus-value de pareille somme ; il concluait par ce plaidoyer à ce qu'il ne fut tenu de délaisser que sur remboursement au préalable, et à défaut de ce remboursement au renvoi de l'action quant à présent.

Les parties ont produit une admission contestant entre autres faits, la bonne foi du défendeur, sa possession à titre de propriétaire en vertu du testament, et les impenses utiles et nécessaires alléguées.

Un premier jugement du neuf Juillet mil huit cent soixante-dix-sept maintenant le plaidoyer, accorda au demandeur, délai jusqu'au quinze Septembre pour payer les cent cinquante piastres, et réserva à statuer ultérieurement sur les droits des parties, après l'expiration du délai, suivant que le demandeur se serait ou non, conformé au jugement. Par un second jugement du dix-neuf Octobre, et sur le défaut du demandeur d'avoir payé les cent cinquante piastres, son action a été renvoyée, sauf à se pourvoir.

Ces jugements sont maintenant soumis à ce tribunal et nous soumettons qu'il y a eu bien jugé :

1o. Parce que le tiers possesseur de bonne foi a, sur l'immeuble qu'il a amélioré, un droit de rétention, pour le montant de ses impenses utiles et nécessaires.

2o. Parceque la réduction des legs ne peut être demandée par les créanciers que s'ils ont demandé et obtenu la séparation des patrimoines;

3o. Parceque le demandeur n'a pas établi que la dette qu'il réclame avait été contractée par le testateur, et était due par lui lors de sa mort.

4o. Parceque nous possédons en vertu d'un titre, et que la résotion de ce titre n'est pas demandée.

Nous ne dirons que quelques mots de ces raisons;

1o. Nous avons sur l'immeuble un droit de retention:

Notre bonne foi, la nature et la valeur des impenses, de même que la plus-value qu'elles donnent à l'immeuble sont toutes admises par le demandeur, mais il prétend que nous sommes obligés de délaisser, quitte à nous faire rembourser, par collocation privilégiée, sur le produit de la vente de l'immeuble.

Cette proposition est insoutenable en face de l'article 419 de notre Code :

" Dans le cas où le tiers détenteur est tenu de restituer l'immeuble sur lequel il a fait des améliorations, dont il a droit d'être remboursé, il lui est permis de le retenir jusqu'à ce que le remboursement soit effectué, sans préjudice au recours personnel de ce titre pour l'obtenir, sauf le cas de délaissement sur poursuite hypothécaire auquel il est spécialement pourvu au titre *Des Priviléges et Hypothèques*."

Et s'il n'en était pas ainsi le tiers qui aurait défriché une terre, qui y aurait fait son établissement, et lui aurait donné toute la valeur qu'elle peut avoir, serait exposé au sacrifice d'une vente forcée et se verrait ainsi primé par les frais de poursuite et vente toujours si considérables en ce pays.

Le principe que nul ne doit s'enrichir aux dépens d'autrui reçoit ici toute son application, et le demandeur n'a rien à dire si, avant d'obtenir l'immeuble auquel il a droit, il est obligé de remettre la plus-value qu'un autre a fournie, et à laquelle le créancier ne peut prétendre.

Le défendeur a en réalité payé de bonne foi pour le demandeur:

il a fait la chose ce qu'elle est, et ordonner le remboursement des impenses n'est que remettre les choses dans l'état où elles étaient et pour nous servir de cette expression, *laisser les choses entières.*

Ces considérations si raisonnables ont dicté notre article 419, et nous les retrouvons dans la jurisprudence ancienne comme sous le Code Napoléon :

Vide : Pothier, domaine de propriété, Nos. 343, 344.

7 Boileux, sur article 2103, p. 246.

4 Demolombe, des donations et testaments, p. 566.

2 Demolombe, des donations et testaments, p. 624, 625.

4 Demolombe, des successions, p. 620.

16 Dalloz répertoire, p. 408, No. 1244.

34 Dalloz, Vo. retention, Nos. 34 et seq.

1 Merlin, Vo. améliorations, p. 190.

C'est aussi la manière de voir de la Cour Supérieure, et c'est sur ce chef de la défense que le jugement est fondé.

2o. Même en admettant que le droit de rétention n'existerait pas, le demandeur ne se trouverait pas dans les conditions voulues pour demander la réduction, et partant la nullité du legs.

Il n'a ni demandé, ni obtenu la séparation de patrimoine de son débiteur, de celui des héritiers, et il n'est fait au dossier aucune allusion à cett procédure, à laquelle l'appelant ne paraît pas avoir songé. Nous demandons l'application de l'article 886 du Code.

3o. L'Appelant a bien prouvé qu'il a poursuivi les légataires universels, qu'il les fait condamner, et qu'il a discuté leurs biens : il a même produit une copie de son action contre eux, dans laquelle il allègue que la dette qu'il réclame lui était due par Edmond Laroche.

A notre point de vue il aurait dû aller plus loin, et établir contradictoirement avec nous que le testateur était son débiteur.

Il ne lui suffisait pas pour obtenir la résolution du testament, de produire copie de la condamnation contre les héritiers : elle était subséquente au testament et à la mort du testateur. Elle a pu être obtenue collusoirement avec les défendeurs. A coup sur elle

n'établit rien quant à nous, et n'est pas en elle-meme une preuve de la créance qui puisse nous être opposée.

4o. Les conclusions de l'action nous paraissent défectueuses; l'on y demande une condamnation à délaisser l'immeuble et à le laisser vendre en justice, mais l'on n'y dit rien du testament, ni de notre legs. Seraient-elles accordées que notre titre serait encore entier.

Il aurait fallu demander et faire déclarer que le testateur ne pouvait léguer ce qui ne lui appartenait qu'après paiement de ses dettes, que le legs fait par un insolvable était un legs fait en fraude des créanciers du testateur, qu'en autant il devait être déclaré nul et qu'il fut adjugé que nous n'avions pas acquis un titre de propriété, au détriment de ces mêmes créanciers.

Comme conséquence, mais seulement comme conséquence de ce jugement, l'appelant aurait pu obtenir le délaissement.

Il se trouve dans la position du demandeur dans l'action Paulienne, et il n'est pas plus que ce dernier, admis à obtenir le délaissement, sans avoir fait, au préalable, déclarer nul, le titre préjudiciable à ses droits.

Pour ces raisons, nous demandons la confirmation du jugement avec dépens.

JUGEMENT:

La Cour, après avoir entendu les parties par leurs avocats respectifs, sur le mérite, examiné tant le dossier de la procédure en Cour de première instance, que les Griefs d'Appel produits par le dit appelant et les Réponses à iceux et sur le tout mûrement délibéré:

Considérant que par cette action l'appelant créancier de feu Edmond Laroche pour une somme de cent quatre-vingt-cinq piastres et quatre-vingt-quatorze centins, ayant établi qu'il a discuté les autres biens de la succession sans avoir pu être payé, demande à ce que l'intimé légataire particulier de l'immeuble désigné en la déclaration, soit tenu de le rapporter et de le délaisser en justice, si mieux il n'aime payer la créance de l'appelant.

Et considérant que l'appelant ne réclame pas un droit de propriété, mais que son action est une demande en délaissement pour

être payé en vertu d'un droit de préférence qui lui est reconnu par les articles 735, 743 et 886 du Code Civil sur un immeuble qui lors du décès de son débiteur ferait partie des biens de sa succession.

Et considérant que l'intimé a établi qu'il avait fait des impenses au montant de cent cinquante piastres pour lesquelles il a une créance privilégiée sur l'immeuble dont on lui demande le délaissement et qui est de la valeur d'environ cinq cents piastres.

Et considérant que sous ces circonstances l'intimé n'a pas le droit de retenir l'immeuble jusqu'à ce qu'il ait été payé de ses impenses conformément à l'article 419 du Code Civil, qui n'est pas applicable aux circonstances de cette cause, mais seulement celui d'exercer conformément à l'article 2072 sa créance privilégiée sur le prix de l'immeuble en question qui devra être vendu sur un curateur au délaissement dans le cas où l'intimé ne se prévaudrait pas de l'option qui lui est offerte de payer la créance de l'appelant.

Et considérant qu'il y a erreur dans le jugement que la Cour Supérieure a rendu à Québec, le neuf Juillet mil huit cent soixante dix-sept et par lequel elle a donné à l'appelant, délai jusqu'au quinze Septembre mil huit cent soixante dix-sept pour payer à l'intimé la somme de cent cinquante piastres pour impenses et qu'il y a aussi erreur dans le jugement rendu par la dite Cour Supérieure le dix-neuf Octobre mil huit cent soixante dix-sept, qui a renvoyé l'action de l'appelant pour n'avoir pas payé à l'intimé cette somme de cent cinquante piastres dans le délai fixé par le jugement du neuf Juillet, mil huit cent soixante dix-sept. Cette Cour casse et annule les dits jugements. Et procédant à rendre le jugement qu'aurait du rendre la dite Cour Supérieure adjuge et déclare que l'immeuble désigné comme suit, en la déclaration en cette cause, savoir: un lot de terre ou emplacement situé dans la paroisse de Ste. Agathe dans le comté de Lotbinière connu sous le numéro cinq dans la concession, est affecté spécialement au paiement de créance se montant à la somme de cent quatre-vingt-cinq piastres et quatre-vingt-quatorze centins avec intérêt sur la somme de cent trente-cinq piastres et soixante-quatre centins à compter du dix-

neuf Octobre mil huit cent soixante-seize et que le dit intimé soit en conséquence tenu sous quinze jours de la signification de ce jugement de rapporter cet immeuble et de le délaisser en justice pour qu'il soit vendu sur le curateur qui sera créé au délaissement pour être l'appelant payé de sa créance selon ses droits de préférence et priorité, si mieux n'aime l'intimé payer à l'appelant sa créance en capital, intérêts et dépens, cette Cour réservant à l'intimé sondroit d'être payé, selon son privilége, sur le prix de la dite vente pour le prix de la dite somme de cent cinquante piastres valeur admise des impenses utiles qu'il a faites sur cét immeuble. Et cette Cour condamne de plus et dans tous les cas l'intime à payer à l'appelant les dépens tant ceux encourus en Cour Inférieure que sur le présent appel.

Et la Cour ordonne le renvoi du dossier à la Cour Supérieure à Québec.

Et la Cour sur motion de Messieurs Suzor et Tessier leur accorde distraction de dépens en cette cause.

SUZOR & TESSIER,

Avocats de l'Appelont.

BOSSÉ & LANGUEDOC,

Avocats de l'Intimé.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

QUÉBEC, 7 JUIN 1878.

Coram SIR A. A. DORION, J. EN C. MONK, J. RAMSAY, J. TESSIER, J. ET CROSS, J.

No. 16.

F. J. SULTE DIT VADEBONCOEUR,

(*Demandeur en Cour Inférieure*)

APPELANT.

&

ADAM RUTHERFORD BELL,

(*Défendeur en Cour Inférieure*),

INTIMÉ.

Action pour matériaux fournis, ouvrages faits et argents payés pour reparer une maison du défendeur qui avait incendiée.

MOYENS DE L'APPELANT.

I. Savoir si Joseph Bernier, témoin de l'appelant, était autorisé par l'intimé à faire faire les réparations pour la valeur desquelles l'appelant poursuit en cette cause.

II. Savoir si Thomas William Bell était autorisé par la procuration produite en cette cause, à faire faire les ouvrages dont la valeur est réclamée en cette cause, et s'il a engagé l'appelant pour les faire.

III. Savoir si les réparations ont été faites par l'appelant, s'il a fourni les matériaux et la main-d'œuvre et si la somme reclamée en est la valeur.

IV. Savoir si Bernier a donné l'écrit produit par l'intimé avec

la déposition du dit Bernier, et si cet écrit peut lier l'appelant, n'y étant pas partie.

V. Savoir si l'intimé ne doit pas payer la somme reclamée, dans tous les cas.

L'action en cette cause est contre l'intimé pour recouvrer $348.20 pour travaux et matériaux fournis par l'appelant pour réparer une partie de maison située dans la cité de Trois-Rivières, la propriété de l'intimé.

La défense est que l'intimé n'est pas responsable envers l'appelant, attendu qu'il n'a pas autorisé les dites réparations, et qu'elles ont été faites pour le profit du nommé Joseph Bernier.

L'Appelant répondit spécialement que la maison était assurée au profit de l'intimé et qu'il avait reçu le montant de l'assurance, lequel devait dans tous les cas servir au payment des dites réparations.

Si le dit Joseph Bernier était autorisé à faire faire les réparations à la dite maison ?

Ce nommé Joseph Bernier était locataire de l'intimé. Après le feu qui a consumé une partie de la dite bâtisse, dans le mois d'Août 1876, il se rend à Montréal pour demander à Bell de faire remettre les prémisses dans le même état qu'elles étaient avant le feu, afin d'en jouir et d'en retirer des revenus. A cette occasion l'intimé dit à Bernier de faire faire l'ouvrage, de lui remettre le compte et qu'il le réglerait. Bell vient plus tard à Trois-Rivières et là il réitère l'autorisation à Bernier en lui disant: "faites faire l'ouvrage." Cette dernière conversation a eu lieu en présence du témoin Louis Gélinas. Ce dernier témoin corrobore en tout point le dire de Joseph Bernier.

Si Thomas William Bell était autorisé par la procuration produite en cette cause de faire faire les travaux en question, et s'il les a fait faire ?

Cette procuration est des plus amples ; la seule exception qu'elle contient est le droit de signer des billets et chèques. Etant ainsi autorisé à transiger pour l'intimé il ne reste aucun doute qu'il a engagé l'appelant pour faire l'ouvrage. Joseph Bernier le dit en

toute lettre dans sa déposition et Thomas William Bell lui-même corrobore ce fait en admettant la rencontre de l'appelant avec Bernier et la conversation au sujet des réparations.

La déposition de l'appelant ne peut lui servir ; cependant, ce qu'il y dit s'accorde avec les faits constatés dans la déposition de Thomas W. Bell et permet d'y ajouter foi.

Si les réparations ont été faites par l'appelant, s'il a fourni les matériaux et la main-d'œuvre et si la somme demandée en est la valeur ?

Ces faits ne sont pas contredits. La valeur est prouvé par les témoins Joliette et Cloutier.

Si Bernier a donné l'écrit produit par l'intimé et si cet écrit peut lier l'appelant.

Ce point semble être la base du jugement de la Cour, siégeant en Révision, malgré que l'appelant ait été pris par surprise, n'ayant jamais été partie au dit écrit, lequel n'a jamais été plaidé. Comment peut on invoquer ce document contre l'appelant par le seul fait de l'avoir produit à l'enquête ; n'aurait-il pas été plus juste de l'alléguer dans la défense afin de mettre l'appelant en demeure de faire intervenir Bernier pour expliquer et défendre cet écrit. Il semblerait qu'il est contraire aux règles établies de se servir de document contre une personne lorsqu'elle n'y a pas été partie, sans au moins lui dire qu'il existe. Dans tous les cas il est évident que Bernier ne pouvait faire un engagement avec l'intimé pour détruire le contrat qu'il avait fait avec l'appelant, sans que ce dernier en eut connaissance. Si cet écrit est de bonne foi il n'a certainement pas été donné avant que Bernier ait engagé l'appelant pour faire les travaux, pour le compte de l'intimé ; il n'a pas été signé lors de la conversation entre Bernier et Bell, à Montréal, en présence du témoin l'Abbé. Sa date n'a pas été établi et d'après la preuve, il paraîtrait qu'il a été signé par Bernier peu de temps avant sa production dans le dossier, pourquoi n'en a-t-il pas été question lorsque Bernier a été examiné comme témoin de l'appelant ? Maintenant a-t-il été consenti par Bernier ? Ceci parait douteux, malgré que le témoin admet l'avoir signé ; on voit que

Joseph Bernier est lui-même pris par surprise et il va jusqu'à nier avoir jamais consenti un tel écrit, ceci demanderait une explication qui fait défaut. La seule vraisemblable est que Bell et Bernier se seraient entendus ensemble pour faire perdre à l'appelant son dû. Il est un fait bien certain que si l'appelant ne réussit pas sur la présente demande et qu'il poursuive Bernier, en invoquant cet écrit, il court le risque que ce dernier lui réponde : " vous deviez me faire intervenir et j'aurais contesté cet écrit à l'encontre de Bell, ou encore il n'est plus temps, j'ai payé le loyer à l'intimé."

Si l'intimé ne doit pas payer la somme réclamée dans tous les cas ?

L'Appelant a fait les travaux et il a fourni les matériaux et la main-d'œuvre, l'intimé est propriétaire de la bâtisse réparée, il profite de cette ouvrage et a reçu en outre le coût de l'assurance. Si l'écrit peut être invoqué contre l'appelant, l'intimé ne peut s'exempter de payer ; qu'il reçoive l'argent de la main de Bernier pour son loyer et qu'il la remettre à l'appelant, ou que Bernier paie l'appelant lui-même, ce sera toujours l'intimé qui payera. Il serait donc plus facile pour Bell de se servir lui-même de l'écrit contre Bernier pour se faire rembourser ce qu'il paierait à l'appelant. Lorsqu'il a été poursuivi, pourquoi n'a-t-il pas appelé Bernier en garantie afin de se protéger contre toute condamnation qui pourrait être prononcée contre lui. Il est à remarquer que le droit de Bernier, de reméré la propriété était expiré lors de l'institution de l'action, vu qu'il devait au-delà de $500 de loyer et que le défaut de payement pendant deux mois lui faisait perdre ce droit.

Pour tous ces motifs l'appelant soumet respectueusement que le jugement rendu par la Cour Supérieure, siégeant en Révision, à Québec, le trente Novembre dernier doit être infirmé avec dépens.

JUGEMENTS :

Le huitième jour d'Octobre, mil huit cent soixante et dix-sept.

Coram McCORD, J.

The Court, having seen and examined the proceedings and evidence of record, and heard the parties by Counsel upon the merits

Considering that it is proved that the plaintiff furnished the materials, did the work and paid the monies charged for in his bill of particulars, to the benefit of the defendant in whose favor the property was insured and to whom the Insurance money was payable.

Considering also that the plaintiff was employed to do the said work by the agent of the defendant.

Doth condemn the defendant to pay the plaintiff the sum of three hundred and fourty eight dollars and twenty cents with interest and costs; whereof distraction is granted to M. Hosan, Esquire, attorney for plaintift.

J. McCORD.

IN REVIEW.

The thirtieth day of November, one thousand eight hundred and seventy seven.

Present :

The honorable WILLIAM COLLIS MERIDITH, Chief justice,
" Mr. Justice ANDREW STUART, :
" " " NAPOLÉON CASAULT.

FERDINAND JACQUES SULTE DIT VADEBONCŒUR,
de la cité des Trois-Rivières, menuisier.
DEMANDEUR,

vs.

ADAM RUTHERFORD BELL,
marchand de la cité de Montaéal.
DÉFENDEUR.

The Court, sitting in Review, having seen and examined the proceedings and evidence of record and heard the parties by their counsel finally upon the merits of the judgment rendered in the present cause by the Superior Court sitting in the District of Three-Rivers, on the eighth day of October, one thousand eight

hundred and seventy-seven, and upon the whole maturely deliberated.

Seeing that the work mentioned in the plaintiff's bill of particulars, including the materials provided for the same, was not done by the plaintiff for the defendant, or at the instance and request of the defendant, and that on the contrary the said work, (including the materials provided for the same) was done by the plaintiff for and at the request of Joseph Bernier, the first witness examined in the cause, and that it is proved as well by the parole evidence adduced in this cause, and by the writing signed by the said Joseph Bernier, and forming part of document 23 of the record, that the said Bernier had no power to employ the plaintiff of any other person to do the said work on the credit of the defendant, and that on the contrary it was agreed between the said Bernier and the said defendant that, the said Bernier should himself cause the said work to be done, and the refunded for the cost thereof, from the rent payable by him the said Bernier to the said defendant for the said premises so to be repaired.

And seeing although it is true the defendant received the Insurance money mentioned in the pleadings in this cause, yet the said Bernier admits that shortly after the fire in connection with which the said Insurance money became payable, it was agreed between himself and the said defendant that the latter should retain the said Insurance money on account, and in part payment of the debts due by the said Bernier to the said defendant.

And considering that the plaintiff hath wholly failed to prove the material allegations contained in his declaration and therefore that in the judgment of the Court below condemning the defendant to pay to the plaintiff three hundred and forty eight dollars and twenty cents, with interest and costs, there is error, doth reverse the said judgment, and doth dismiss the action and demand of the said plaintiff with costs in favor of the defendant, as well in the Court below as here in Review, distraits in favor of W. McDougall, Esquire, the attorney of the defendant.

MOYENS DE L'INTIMÉ.

Le jugement dont est appel en cette cause a été rendu par la Cour de Révision le 30 Novembre dernier renversant le jugement de la Cour Supérieure du 8 Octobre dernier, qui était en faveur de l'appelant.

Les faits de la cause sont comme suit :

L'Appelant est menuisier et charpentier exerçant son état en la Cité de Trois-Rivières. Il poursuivait l'intimé pour $347.20 pour réparations à une bâtisse à Trois-Rivières prétendue être la propriété de l'intimé qui avait été endommagée par le feu.

La déclaration alléguait que l'appelant avait été requis par l'intimé de faire ces réparations ; qu'il les avait faites et avait fournis les matériaux, et que le tout valait $340.20.

L'Intimé plaida ; qu'il n'avait jamais employé le demandeur ; qu'il n'avait pas donné instruction à l'appelant de faire ces réparations ; et partant n'était pas endetté à l'appelant ; qu'il n'était, en quelque sorte que le propriétaire nominal ; que le nommé Joseph Bernier, lui avait vendu la propriété par acte de vente du 28 Février 1876 se réservant un droit de reméré jusqu'au 28 Février 1878 ; que Bernier en jouissait encore et en retirait les revenus et qu'ainsi les réparations étaient réellement au profit du dit Bernier.—

Les faits : que l'appelant a fait les réparations et leurs valeurs ne sont pas controversées. Il ne s'agit que de s'enquérir si ces réparations ont été faites à la demande de l'intimé.

L'Intimé soumet que la preuve constate d'une manière irréfragable que la prétention de l'intimé est bien fondée. Le demandeur a examiné cinq témoins, mais ce ne sont que les deux premiers qui parlent du contrat. Les trois derniers ne sont appelés que pour prouver le *quantum* et la valeur des ouvrages et matériaux ; conséquemment il n'est pas nécessaire d'en appeler ici. Nous allons analyser le témoignage des deux premiers, savoir, Joseph Bernier et Louis Gélinas. Joseph Bernier nous dit, qu'après le feu, il a eu occasion de voir l'intimé et que celui-ci lui aurait dit que les Agents d'Assurance allaient faire les réparations ;

quelques lignes plus loin il dit que le défendeur lui aurait dit de faire faire l'ouvrage et qu'il règlerait pour. Ces deux choses contradictoires se trouvent dans la même conversation. Après cela il dit "je n'ai pas fait faire les travaux de suite, j'ai attendu que Mr. Bell fut descendu à Trois-Rivières et, de fait, il y est venu trois semaines ou un mois après. Nous avons alors parlé de nouveau de réparations. Il m'a dit: "faites faire l'ouvrage." Cette dernière partie de son témoignage a établi d'une manière concluante que dans la première conversation à Montréal, il n'avait pas eu d'ordre de faire faire les réparations: et il est nécessaire, vu l'intérêt de Bernier, de voir s'il est corroboré quant à sa dernière conversation avec l'intimé à Trois-Rivières ou s'il n'est pas en complète contradiction avec tout le reste de la preuve.

Le second témoin, Louis Gélinas, commis de Bernier, après avoir dit qu'il a vu l'intimé chez Bernier à Trois-Rivières, et que ce dernier lui aurait demandé ce qu'il allait faire pour les pertes subites par le feu, continue comme suit: "Le défendeur (intimé) a répondu que l'assurance ne voulait pas payer d'argent; de faire faire les réparations et remettre la propriété dans le même état qu'elle était auparavant et d'apporter le compte à Montréal et que l'assurance paierait pour.

Un peu plus loin il dit qu'il a été avec le défendeur et Bernier voir la bâtisse et que le défendeur (intimé) a encore dit alors: "de faire faire les réparations, qu'il ferait payer l'assurance pour." Ce témoin n'est certainement pas corroboratif du dit Bernier. Il est évident, par ce témoignage, que l'intimé n'attendait pas s'engager à payer ces réparations de ses propres deniers.

Voilà toute la preuve du demandeur appelant. Bernier a cherché à prouver que Thomas William Bell, fils de l'intimé, aurait donné ordre de faire faire ces réparations, mais ceci est une prétention qui ne s'accorde pas avec sa prétention principale que l'ordre a été donné par l'intimé lui-même. D'ailleurs Thomas William Bell, examiné comme témoin de la part de l'intimé, le contredit d'une manière positive, dans un témoignage qui porte l'apparence de vérité. C'est un jeune garçon, âgé de dix-huit ans,

porteur, il est vrai, d'une procuration assez générale de son père, mais il est évident, comme il le dit lui-même et comme le dit George Henry L'Abbé, premier témoin de l'intimé, qu'il n'avait autorité que pour les affaires de commerce ordinaires, savoir les ventes et les collections, et non pas pour les réparations aux propriétés immobilières de l'intimé.

Bernier dit qu'il a connu le dit Thomas William Bell depuis dix ans et que, durant tout ce temps, le jeune Bell était l'agent de son père dans toutes espèces d'affaires. Est-il bien croyable qu'un enfant de huit ans, en montant à dix-huit aurait été investi d'une autorité semblable ? Conséquemment tout ce que Bernier rapporte quant à Thomas William Bell doit nécessairement être ignoré.

Maintenant la preuve de l'intimé est de nature à faire disparaître tout doute.

George Henry L'Abbé, le premier témoin, nous rapporte d'une manière vraisemblable, la conversation à Montréal entre Bernier et l'intimé. Dans cette conversation l'intimé ne trouvait pas que ça valait la peine alors de faire les réparations, Bernier le sollicitait en lui disant qu'il pourrait louer la maison si les réparations étaient faites. L'Intimé lui répondait qu'il n'avait pas d'argent pour faire les réparations dans le temps. Sur quoi Bernier lui a dit que si l'intimé le voulait, lui, Bernier, ferait les réparations à même le loyer, et l'intimé, lui a dit : « c'est bon, faites les à cette condition."

Ce témoin nous rapporte aussi une entrevue entre l'appelant et l'intimé après que toutes les réparations fussent faites. L'Appelant était monté à Montréal avec Bernier pour se faire payer de ces réparations par l'intimé. Ils se sont rendues au Bureau de ce dernier. Bernier a présenté l'appelant à l'intimé en lui disant : « voici l'ouvrier (carpenter) qui a fait les réparations," et qu'il avait apporté son compte. L'intimé s'écrie : « Je ne l'ai jamais engagé" et se tournant vers l'appelant : « Est-ce que je vous ai jamais engagé pour faire l'ouvrage." L'Appelant dit : « Non, mais votre fils m'a engagé à Trois-Rivières," en disant que c'était son

fils Thomas William Bell, en réponse à quoi l'intimé a dit: "Je n'ai jamais autorisé mon fils à vous engager."

Le second témoin de l'intimé, Thomas William Bell contredit Bernier en tout ce qui le regarde.

Son troisième témoin est l'appelant lui-même. Celui-ci prétend avoir fait son marché avec Thomas William Bell, ce qui est en contradiction avec Bernier, le dit Thomas William Bell et avec toutes les circonstances, apparences et probabilités de la chose.

Le dernier témoin de l'intimé est le même Joseph Bernier qui a été examiné comme témoin de l'appelant.

Un écrit est annexé à sa déposition établissant que lui, Bernier devait faire les réparations sur le compte qu'il devait à l'intimé et qu'il ne devait pas les faire au compte de l'intimé. A part de l'écrit, qui constate bien que Bernier devait faire ces réparations avec ses deniers, en compte de ce qu'il devait à l'intimé, il rend son témoignage de manière à nous faire voir que la prétention de l'intimé est la seule qui soit soutenable. Il nous constate aussi que, lorsque les réparations ont été faites, et lors du feu, c'est lui qui retirait les loyers de la propriété et que lors du feu, il devait à l'intimé, sur ce loyer, une somme suffisante pour payer toutes les réparations nécessaires pour remettre la bâtisse dans l'état où elle se trouvait avant le feu.

L'Intimé soumet conséquemment que la Cour de Révision a fait une appréciation juste du litige en cette cause et qu'il n'y a pas erreur dans le jugement dont il y a appel.

JUGEMENT :

La Cour après avoir entendu les parties par leurs avocats respectifs sur le mérite, examiné tant le dossier de la procédure en Cour de première instance que les Griefs d'Appel produits par le dit appelant et les Réponses à iceux, et sur le tout mûrement délibéré :

Considérant qu'il n'y a pas d'erreur dans le jugement rendu le huit d'Octobre mil huit cent soixante dix-sept par la Cour Supé-

rieure, siégeant à Trois-Rivières, et qu'il y a erreur dans le jugement rendu le trente Novembre mil huit cent soixante dix-sept par les juges de la Cour Supérieure, siégeant en Révision à Québec.

Cette Cour casse et annule le dit jugement du trente Novembre mil huit cent soixante dix-sept rendu en Révision : Et procédant à rendre le jugement qu'aurait dû rendre la dite Cour siégeant en Révision, confirme le jugement rendu par la Cour Supérieure à Trois-Rivières le huit Octobre mil huit cent soixante dix-sept et condamne l'intimé à payer à l'appelant le montant du dit dernier jugement en capital, intérêts et dépens ainsi que les dépens encourus sur le présent appel.

Et la Cour ordonne le renvoi du dossier à la dite Cour Supérieure à Trois-Rivières.

Dissentiente. L'Honorable Mr. le Juge Cross.

M. HONAN,
Avocat de l'Appelant.

Wm. McDOUGALL,
Avocat de l'Intimé.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

QUÉBEC, 7 JUIN 1878.

Coram SIR A. A. DORION, J. EN C., MONK, J., RAMSAY, J., TESSIER, J. ET CROSS, J.

ADOLPHE SIMARD,

APPELANT.

VS.

LA CORPORATION DU COMTÉ DE MONTMORENCY, No. 1 ET AL.,

INTIMÉS.

JUGÉ : Qu'il n'y a pas lieu au bref de Prohibition pour arrêter les procédures, prises devant un magistrat pour le recouvrement d'une somme due en vertu d'un Procès-Verbal, et d'un acte de Répartition pour l'ouverture, l'achat et l'entretien d'un chemin municipal de comté. Si on n'a pas appelé de l'homologation de ce procès-verbal ou de cette répartition dans les délais voulus par le Code Municipal.

Qu'une partie qui a acquiescé à la juridiction du magistrat en comparaissant devant lui et en plaidant au mérite, ne peut ensuite procéder par bref de prohibition se fondant sur le défaut de juridiction du magistrat.

MOYENS DE L'APPELANT.

Il s'agit ici d'un bref de Prohibition.

L'Appelant a été poursuivi, DEVANT UN JUGE DE PAIX, " pour $10.15, pour TAXE MUNICIPALE OU COTISATION, en rapport avec l'*ouverture*, *achat* et *entretien* d'un chemin municipal de comté, sous le contrôle et dans la juridiction du conseil municipal du dit comté de Montmorency, No. 1, et établissant la communication entre St. Féréol et le grand chemin, près de l'embouchure de la rivière Ste. Anne dans le dit district."

Le 14 Avril dernier, malgré la dénégation de l'appelant, il fut condamné à payer la somme demandée, plus $13.10 de frais, et le 10 Juillet, ses biens furent saisis en exécution du dit jugement.

L'Appelant fit signifier immédiatement le présent Bref de Prohibition à la poursuivante, au Juge de Paix et à l'huissier.

Dans sa Réquête, l'appelant invoque plusieurs raisons. Les principales peuvent se résumer comme suit :

1o. La somme réclamée dans cette cause n'est pas UNE DETTE MUNICIPALE, mais UNE DETTE CIVILE ordinaire qui ne pouvait pas être réclamée devant un Juge de Paix.

2o. En supposant que cette somme fut une dette municipale, la corporation n'avait pas d'action contre l'appelant, mais l'action appartenait à la corporation locale de St. Féréol.

3o. Il n'y a pas de preuve de l'existence d'une dette légalement due par l'appelant à la poursuivante, l'extrait de l'acte de répartition produit ne paraissait pas avoir été fait suivant la loi.

4o. Dans tous ces cas le Juge de Paix n'avait pas de juridiction, et le Bref de Prohibition avait dû être maintenu au lieu d'être renvoyé.

Le jugement est dans les termes suivants :

Considering that the Magistrate had jurisdiction over the subject-matter of the suit brought by the defendant against him, that the Procès-Verbal and act of apportionment upon which the defendant proceeded to claim a tax against the plaintiff, for ten dollars and fifteen cents, were not appealed from by the plaintiff within the time prescribed by the Municipal Code or afterwards and are binding upon him ;—

Considering that the plaintiff appeared before the Magistrate and acquiesced in his jurisdiction by pleading to the merits and cannot after judgment proceed by prohibition ;—

Considering that the plaintiff hath wholly failed to establish any ground setting aside the judgment of the Magistrate complained of, dismiss, &c., &c.

L'Appelant soumet humblement que ce jugement doit être renversé.

La poursuite est pour TAXE ou COTISATION MUNICIPALE; voyons d'abord qu'elle est la preuve faite par la corporation. Quels sont les documents produits par elle au soutien de sa demande? 1o. Un acte du 1er Juin 1876, par lequel J. Lachance et N. Roberge, deux habitants de St. Féréol, et N. Simon, de Ste. Anne, conviennent: que vu que le conseil de comté de Montmorency avait homologué ce jour-là un Procès Verbal d'ouverture, construction et réparation d'un chemin de sortie pour St. Féréol, (lequel n'est pas produit), et *qu'il était important d'éviter les lenteurs des formalités de l'expropriation*, relativement au terrain nécessaire à ce chemin,—Simard s'engage *d'obtenir* des propriétaires, un *acte de vente* et Roberge et Lachance se portent forts d'accepter le prix de vente, pour le conseil de comté. Ces derniers déclarent de plus que la somme de $300.00 étant *une indemnité juste et raisonnable* pour ce terrain, ils s'engagent à payer cette somme, sous trois mois, à Simard qui déclare: QU'IL S'EST CHARGÉ *de payer tous les frais se rattachant aux poursuites intentées ou à être intentées* relativement à la dite route, pour y avoir passé ou autrement;

2o. Un acte du 31 Août, 1876, par lequel Simard reconnaît avoir reçu ces $300.00 de Roberge et Lachance qui déclarent *avoir un intérêt à faire ce paiement, et entendent profiter de la subrogation* que la loi leur accorde *vis-à vis du conseil de comté;*

3o. Un acte du 23 Octobre 1876, par lequel Mercier inspecteur de St. Féréol, *promet* payer à un nommé Simard, $62.50 pour l'entretien du chemin, du 1er Juin au 1er Nov. 1876;

4o. Un extrait d'un acte de répartition, en date du 20 Sept. 1876, fait par le dit Mercier, pour une somme de $425.00, sur les habitants du 1er rang de St. Féréol, *pour rencontrer l'indemnité payable par rapport avec le chemin en question;*

5o. Une résolution du conseil de comté du 13 Décembre, 1876, qui déclare que l'acte de répartition des $425, lui est présenté ce jour-là, et qu'un avis de 20 jours soit donné, et que le notaire Dick soit chargé de prélever les contributions portées au dit acte de répartition, en son bureau, en la paroisse de Ste. Anne, après un avis de 15 jours;

6o. Une résolution du 14 Mars 1877, autorisant Dick à poursuivre au nom du comté, pour ces $425.

7o. Un avis, daté du 13 Février 1877, signifié le 19, à l'appelant d'avoir à payer sa part des $425, savoir $10.15.

Voilà toute la preuve et elle se réduit à ceci :

Une convention faite par trois individus *proprio motu, sans autorisation et sans procuration* de qui que ce soit, dont deux promettent à l'autre de lui payer $300 pour un chemin que ce dernier promet acheter, s'engageant en même temps à payer tous *les frais des procédés pendant et à venir*, au sujet de ce chemin ; un extrait d'une prétendue répartition du 20 Septembre 1876 de cette somme de $300.00 qui se trouve déjà gonflée à $425 ; le prétendu dépot de ce prétendu acte au conseil de comté le 13 Décembre 1876, et les avis donnés de poursuivre, etc., ainsi que l'avis donné à l'appelant d'avoir à payer sa part de ces $425. Voilà tout.

En présence d'une pareille preuve peut-on dire que cette somme de $425 est une TAXE OU COTISATION MUNICIPALE et qu'elle comporte hypothèque sur les biens des personnes chargées de la payer ?

Ces trois officieux qui s'arrogent ainsi le pouvoir de taxer leurs concitoyens, sans leur participation et en dehors de leur connaissance, ont peut-être voulu faire un acte d'accord, et dans ce cas il leur fallait le consentement de tous les intéressés, ce qui n'a pas eu lieu ici ; mais ne serait-il pas bien dangereux, de laisser croire à quelques intrigants, que les plus graves intérêts des contribuables peuvent être ainsi manipulés, au gré de leur caprice et de leur ambition ?

Les pouvoirs donnés au conseil de comté sont simples. Quand ils veulent prélever des taxes, ils doivent transmettre le montant de ces taxes ou contributions aux municipalités locales qui en sont chargées, et celles-ci doivent les répartir sur ceux qui y sont tenus, déposer ce rôle de répartion pendant 15 jours à leur bureau local, en donner avis pendant le même temps, et s'il n'y a ni appel, ni

contestation, elles doivent en faire la perception dans la municipalité même, et en transmettre le total au conseil de comté.

Or rien de cela n'a été fait ici.

La preuve de la Corporation, telle que faite devant le Juge de Paix, ne fait aucunement voir :

1o. Si ce chemin a été demandé qui ou non par tous les habitants, ou seulement ceux du premier rang de la paroisse de St. Féréol ;

2o. Le Procès-Verbal de ce prétendu chemin n'est pas produit non plus, et conséquemment on ne peut se rendre compte s'il est légal, s'il a été homologué, etc., etc ;

3o. L'acte de vente du terrain du dit chemin, que Simard s'était engagé d'obtenir n'est pas produit ; il n'a jamais été obtenu, et on veut faire payer l'appelant pour un chemin qui appartient encore aux propriétaires du terrain où il passe. S'il n'y a pas eu d'acte de vente du terrain, la corparation n'en est pas propriétaire, et si elle n'est pas propriétaire comment peut-elle forcer les contribuables à payer pour cette partie importante de la convention n'étant pas remplie, il n'y a pas d'obligation de payer, et cette prétendue convention, même dans le cas où elle vaudrait quelque chose, ne pourrait être la base d'une poursuite, encore moins d'un jugement sans établir que la vente en question a réellement eu lieu.

4o. Il n'y a pas eu d'estimation de faite du terrain du chemin, en la manière voulu par la loi. Quelle garantie a-t on que l'estimation faite par ces trois individus, n'est pas trop élevée ? d'ailleurs qui les a investis de pouvoirs à ce sujet ?—Les estimateurs ordinaires sont sous serment ; ils donnent avis aux intéressés ; on visite les lieux, on peut entendre des témoins, les questions sont débattues et plaidées publiquement. Il y a là une protection pour tout le monde. Mais ici quelle est le garantie ; quelle est là protection, surtout quand il est prouvé dans cette cause que ce chemin vaut de $30 à $32.00, et que la balance des $300.00 devait servir à payer des frais de procès intentés par d'autres. C'est un acte de tyrannie insoutenable !

5o. Il n'est pas prouvé que l'acte de répartition fait *par l'ordre*

du conseil de comté, ait jamais été déposé au bureau du conseil local de St. Féréol, articles 939, 940, 941, 942, 954, 955, 956, 960, 961 et 962 du Code Municipal. Donc il n'est pas établi que cet acte de répartition ait été fait suivant la loi. Il n'est pas même établi que les avis de son dépôt aient été donnés, et que les intéressés en aient eu connaissance et aient été mis en demeure de le contester ou d'en appeler. Cet acte de répartition ne pouvait donc être opposé à l'appelant, que dans le cas où il aurait paru au magistrat qu'il avait été fait ainsi que la loi l'indique, et que tous les avis de dépôt et de publication avaient été donnés, dans les limites de la paroisse de St. Féréol, ce qui n'a pas été fait. Comment peut-on dire qu'il fallait en appeler; si les formalités n'ont pas été suivies l'acte est nul, radicalement nul et les parties intéressées peuvent toujours en invoquer la nullité.

6o. Le SEUL AVIS que l'on n'a pas oublier de donner à l'appelant et aux autres, c'est celui de payer.

En présence d'une preuve semblable, peut-on dire, d'abord, que la dette réclamée est une dette municipale et que la corporation pouvait la recouvrer devant un Juge de Paix? Evidemment non! Le pouvoir de prélever des taxes donné aux conseils municipaux est un pouvoir statutaire qui doit s'exercer dans les strictes limites assignées par le code. "If the assessment be made in violation of the law, it is a void act, the collector in enforcing its collection is a trespasser." Blackwell, Tax Title, p. 156. Les intéressés ont droit d'exiger que les formalités exigées par la loi soient suivies et quand il s'agit d'exproprier un terrain qui doit servir pour faire un chemin, le code dit expressément que cette expropriation aura lieu d'une manière toute différente de ce qui a été fait ici, et les intéressés ne peuvent être taxés pour payer des frais de procès pendant entre des tiers et dans lesquels ils n'ont pris aucune part, à moins qu'ils n'y consentent formellement.

Or tous ces faits résultant de l'examen du dossier, étant établis et prouvés par la corporation elle-même, il devenait évident que le Juge de Paix n'avait aucune jurisdiction à la face même des procédures, et que l'appelant peut se plaindre de ce défaut de jurisdic-

tion, même après avoir comparu et plaidé. Toutes les procédures en ce cas sont nulles *ipso facto*, étant faites *coram non judice*. "Lloyd on Prohibition, p. 14, dit: When the want of Jurisdiction is apparent on the face of the proceedings, no amount of acquiescence will prevent the interference of the Court." Lord Mansfield dit la même chose. Voir aussi: High on Extraordinary remedies, No. 774. Voir aussi la cause de la corporation de St. Joseph *vs.* Doyon, jugée en Appel, 17 L. C. Jurist, p. 193 sur les questions ci-dessus et celle de la corporation du Township de Nelson *vs.* Lemieux 2 Q. L. R. p. 226.

II. Mais, même en admettant que cette somme de $125.00 serait une dette municipale, la perception ne pouvait pas s'en faire par le conseil de comté, mais par le conseil local de St. Féréol. La corporation du comté n'avait pas d'action directe contre les contribuables. Elle n'a une action que contre les corporations locales qui sont tenus de répartir et de percevoir les montants qu'ils doivent à la corporation du comté.

Il suffit de citer ici les articles du Code Municipal 938, 939, 940 et 941. Cette question a déjà été décidée par cette Honorable Cour, dans deux causes, jugées le 5 Décembre 1876, La corporation de Lévis *vs.* Cantin & Roberge.

La même question était soulevée dans ces deux causes et elle a été décidée dans le sens de nos prétentions.

Il est évident que, si l'action n'appartient pas à la corporation du comté, le Juge de Paix était encore sans jurisdiction et devait encore renvoyer la plainte.

III. L'Appelant ne devant rien à la poursuivante; celle-ci n'ayant pas le droit de rien réclamer d'elle, le Juge de Paix aurait encore dans ce cas excédé ses pouvoirs et commis un excès de jurisdiction, le plus répréhensible de tous, en condamnant un individu sans aucun droit quelconque, ce même individu pouvant être condamné le lendemain sur une poursuite de la corporation locale. Dans ce cas encore l'appelant aurait droit de faire annuler toutes ces procédures.

L'Appelant soumêt encore que les questions soulevées par lui ne

peuvent être jugées que sur les procédures faites et les documents produits devant le Juge de Paix. On ne doit rien y ajouter, ni rien en retrancher.

La Corporation intimée, voyant la faiblesse de sa position, a essayé de la changer, en reproduisant à l'enquête des documents qui n'ont jamais été dans le dossier originaire. L'Appelant a objecté à cette preuve et a fait une motion lors de l'audition pour les faire rejeter hors du dossier. Si, encore, ces documents avaient été plaidés spécialement, l'appelant aurait pu y répliquer en invoquant leurs nullités. Il aurait pu plaider, par exemple, que la visite du surintendant a eu lieu le deux de Mai, quand l'avis de convocation est fixé pour le 10 de Mai, et une foule d'autres irrégularités, résultant de défaut d'avis, etc. Mais l'objection prise par lui est suffisante, et cette Cour, appelée à décider si le Juge-de-Paix qui a entendu cette cause avait juridiction ou non se bornera sans aucun doute à l'examen du dossier tel que le Juge-de-Paix l'avait devant lui, et tel qu'il l'a produit dans cette cause.

Pour toutes ces raisons, l'appelant espère donc que cette Honorable Cour renversera le jugement rendu par la Cour Inférieure, et maintiendra son writ de prohibition avec dépens.

MOYENS DE L'INTIMÉ.

Le conseil de la corporation du comté de Montmorency avait fait un procès-verbal rétablissant un chemin, fermé quelque temps auparavant, par le conseil de la paroisse Ste. Anne, et mettant le coût d'ouverture et d'entretien du chemin à la charge de partie des contribuables de la paroisse St. Féréol.

Ce chemin était situé en entier dans les limites de la paroisse Ste. Anne, mais le conseil avait cru devoir en charger certains contribuables de St. Féréol, parce qu'il leur servait de route de sortie, et n'était ouvert que pour leur avantage.

Il ne fut cependant pas rétabli tel qu'il se trouvait anciennement, le conseil jugea à propos d'en modifier le parcours, et ce changement de tracé nécessitant l'achat de certains terrains, cet achat fut ordonné par le procès-verbal. Pour éviter des longueurs, et afin de ne pas laisser sans communication aucune, les habitants

de St. Féréol pendant toutes les procédures d'une expropriation, il fut convenu entre certains intéressés, se portant fort pour conseil, et les propriétaires des terrains à exproprier, du prix à leur être payé comme valeur de ces terrains, et ce montant fut avancé par Narcisse Simard, l'un des membres du conseil de comté.

Quelques jours après le conseil approuva cette transaction, confirma par résolutions spéciales l'achat du terrain, et, sur une autre résolution à cet effet, le secrétaire-trésorier de la paroisse St. Féréol fut chargé de préparer l'acte de répartition nécessaire pour payer le coût d'achat du terrain et les frais d'ouverture et d'entretien.

L'Appelant refusa de payer la partie que lui attribuait cette répartion, et fut poursuivi devant Joseph Fortin, l'un des juges de Paix du district; le conseil prouva l'homologation du procès-verbal, les contestations et la mise en force de la répartition, l'identité du défendeur avec la personne du même nom portée à la répartition.

L'Appelant avait comparu et nié les allégations de l'action. Il fut en conséquence condamné à payer dix piastres quinze cents, montant sur lui réparti et demandé par l'action.

Au lieu d'appeler à la Cour de Circuit du district, comme il avait droit de le faire, l'appelant crut devoir demander contre ce jugement un bref de prohibition qui lui a été accordé, et après contestation et enquête, il a été renvoyé des conclusions de sa requête.

C'est ce jugement qui est maintenant soumis à ce tribunal.

Le requérant avait invoqué dix-huit raisons: elles peuvent se réduire aux moyens suivants:

1o. Que la plainte et la conviction devant le Magistrat ne portaient pas de timbres, et que leur absence entraînait nullité absolue de toute les procédures.

2o. Que la Corporation du Comté n'était pas la véritable demanderesse, que la poursuite n'était faite que par des individus, et pour des sommes dont eux seuls pouvaient être créanciers; qu'il

n'y avait jamais eu d'expropriation régulière ; que l'acte de vente du terrain nécessaire pour le chemin était simulé et dolosif, et que partant, si une dette était resultée de ces transactions, elles n'était qu'une simple dette civile ordinaire, recouvrable devant les tribunaux civils, et non devant les Magistrats n'ayant de juridiction que pour les sommes recouvrables sous les dispositions du Code Municipal.

3o. Que la Corporation du Comté de Montmorency n'avait pas le droit de poursuivre, et que l'action aurait due être prise par le conseil local de la paroisse St. Féréol.

4o. Qu'il y avait en la paroisse St. Féréol, où résidait le défendeur, deux juges de Paix, et que ces seuls juges de Paix auraient pu avoir juridiction.

5o. Que le rôle d'évaluation et l'acte de répartition étaient nuls, et que le chemin étant, pour partie, du chemin de front, l'appelant ne pouvait être appelé à contribuer à l'entretient de cette partie du chemin.

6o. Que l'argent n'avait pas été employé pour l'ouverture du chemin, mais pour payer ses frais de procès.

Ces moyens, dont quelques uns sont spécieux, ne nous paraissent pas pouvoir soutenir l'examen ; nous les parcourrons dans l'ordre que l'appelant leur a donné dans sa requête.

Premier moyen. La proposition qu'il contient est erronée. Les seules proclamations qui imposent les timbres, et en fixent le montant sur les diverses procédures judiciaires sont celles des 3 Décembre 1861 et 26 Décembre 1870. Elles ne font aucune allusion aux poursuites devant les magistrats pour les matières civiles ou municipales.

En fait, les timbres n'étaient pas requis dans l'affaire dont il s'agit.

Second moyen. Il repose entièrement sur des faits qui n'apparaissent pas au dossier devant le magistrat, et il est de principe que la prohibition ne peut exister, *après sentence ou jugement*, si le défaut de juridiction n'est pas apparent à la face du dossier.

L'action originaire repose sur des faits bien simples ; le procès-

verbal ordonnant l'ouverture du chemin et les expropriations nécessaires, les résolution déclarant ces expropriations faites à l'amiable en vertu de l'article 908; le rôle d'évaluation de la paroisse St. Féréol, et la répartition préparée par le Secrétaire-Trésorier de cette paroisse en exécution des résolutions du conseil de comté. La preuve de ces faits devait nécessairement entraîner la condamnation du défendeur, à moins de l'allégation et de la preuve devant le juge de Paix des circonstances invoquées dans ce second moyen.

L'Appelant n'a pas cru à propos de s'en prévaloir. Il s'est contenté de nier, et après la condamnation prononcée sur la preuve des allégations de la demande, il prétend maintenant que le tribunal n'avait pas juridiction sur la matière, et ce, en raison de faits non apparents au dossier, et dont lui, l'appelant, a cru devoir s'abstenir d'informer le tribunal. . .

La jurisprudence n'admet pas la prétention qu'un défendeur puisse, en Cour de première instance, tenter ses chances de réussite sur un plaidoyer de dénégation, et réserver, au cas d'insuccès, un bref de prohibition pour y faire la preuve de faits nouveaux dont pourrait résulter le défaut de juridiction du tribunal.

Where a matter is properly triable at common law, prohibition lies before sentence, but if a party submits to trial it is afterwards too late. Full *vs.* Hutchins. Cowp 424-432. *Vide* aussi Stainbank *vs.* Bradshaw 10 East, 349 note.

Ce serait renverser une décision sur une preuve qui n'aurait pas formé la matière du litige, donner un encouragement direct à la chicane et à la mauvaise foi, et rendre impossible l'administration de notre système municipal.

High : Extraordinary Remedies, pages 551, 553, 555, 557.

D'ailleurs l'appelant n'a pas été plus heureux en Cour Supérieure que devant le juge de paix.

Il est prouvé que le procès-verbal, les résolutions acceptant l'expropriation volontaire, et la répartition qui les a suivis sont réguliers. Rien n'y montre ni la simulation, ni la fraude alléguée, ni que la dette ne fut pas ce qu'elle paraissait être, à savoir, l'imposi-

tion d'une taxe pour le paiement par la municipalité de comté, d'une dette par elle légitimement due.

Bien plus, l'article 708 du Code Municipal, tel qu'amendé par la 39e Victoria, chap. 29, sect. 2, limite à trente jours le délai pour demander la cassation d'un procès-verbal ou d'un règlement. Ce temps était expiré lors de la plainte devant le magistrat, et l'appelant n'était plus dans les délais pour contester le procès-verbal le rôle d'évaluation, ou la répartition.

S'il ne pouvait, en vertu de cette loi, demander la nullité des documents sur lesquels la plainte était basée, il ne pouvait non plus conclure indirectement à cette nullité par un plaidoyer devant le magistrat. Si tel est le cas, nous nous demandons, sans pouvoir trouver la réponse, par quel procédé de raisonnement, cette défense, mauvaise devant le juge de paix, pourrait devenir, non seulement bonne devant la Cour Supérieure, mais y faire même prononcer l'incompétence de la Cour de première instance.

High : Extraordinary Remedies, pages 558, 559.

Troisième moyen. Sur ce chef, comme sur le précédent, nous référons aux notes de l'Honorable M. le Juge Stuart. Elles contiennent un exposé clair et lucide de la question et nous n'y ajouterons qu'une réponse à l'argument que le Code Municipal donnant aux seuls sécrétaires-trésoriers des conseils locaux, le droit de préparer les actes de répartition, les conseils de comté doivent faire prélever les taxes qu'ils imposent par les conseils des diverses paroisses.

Disons d'abord qu'il ne faut pas perdre de vue l'énorme différence entre les taxes imposées par un conseil de comté sur deux ou plusieurs paroisses de ce comté, et les taxes imposées sur certains individus de l'une des paroisses du comté.

Dans un cas, la dette est due par les diverses corporations locales à la corporation du comté, et l'action pour la recouvrer est donnée à cette dernière contre la corporation locale (Art. 939, C. M.) Il est partant logique que la somme à être payée par la corporation locale soit, en ce cas, répartie et prélevée par cette même corpora-

tion, pour être ensuite par elle payée à la corporation du comté, créancière des diverses corporations locales.

Dans l'autre cas, au contraire, la dette est due par des individus dans une ou plusieurs paroisses. Elle n'est pas et ne peut être une dette de la corporation locale, et n'est pas partant prélevée par cette dernière. Les individus contribuables, seuls débiteurs directs de la Corporation de comté, cotisés directement par elle seule pour un ouvrage sous son contrôle, spécial, ne relèvent que de cette Corporation, leur créancière directe, sans l'intermédiaire possible de la corporation locale.

C'est ainsi que dans l'espèce la corporation de comté a pu nommer un officier spécial pour surveiller les ouvrages, et repartir et prélever le montant voulu (Art. 182, 376 785 C. M.).

L'objection que le seul secrétaire-trésorier local peut repartir et prélever des deniers dans les limites de la corporation locale n'est d'ailleurs fondée que sur les articles 954 et suivants.

Ces articles se trouvent sous la rubrique de la perception des taxes dans les municipalité locales, et n'affectent que la perception, soit des taxes purement locales, soit de celles imposées par les municipalités de comté sur les corporations locales.

Quant à celles imposées par les conseils de comté sur les individus contribuables dans les différentes corporations locales, elles sont régies par les articles 804 et seq. et 814 et seq., lesquels ne se rapportent pas spécialement à la perception des taxes purement locales, comme les articles 954 et seq. mais régissent toute la matière des taxes.

Ce sont des articles généraux auxquels les articles 954 et seq. ne font exception que pour la perception des taxes locales, imposées par le conseil local ou par le conseil de comté sur les corporations locales.

La concordance des articles 804 et seq, 814 et seq. et 785 nous amènes forcément à la conclusion que le code, en donnant aux conseils de comté le droit d'imposer des taxes sur les individus, leur a, comme conséquence naturelle, donné en même temps le droit de les prélever.

Ce système est d'ailleurs en harmonie avec les autres dispositions du Code Municipal. Ainsi, par exemple, sous l'article 793, la corporation de comté est passible d'une amende pour défaut d'entretien des chemins sous son contrôle, et d'après l'appelant, elle devrait payer cette amende, sans avoir elle-même aucun moyen de percevoir les sommes nécessaires, pour le bon entretien de ces mêmes chemins, elle en serait réduite à une simple action contre le Secrétaire-Trésorier local pour le remboursement des sommes qu'il aurait dû prélever.

Comme dernière raison, nous pourrions ajouter, que si ce moyen de l'appelant pouvait valoir, il n'aurait pu être, tout au plus, qu'une défense à l'action. S'il était bon en loi, il ne pourrait établir que le mal jugé. Il serait un grief d'appel de la décision du magistrat, mais il ne saurait jamais donner lieu au bref de la prohibition.

Quatrième moyen. L'appelant confond ici les plaintes pour amendes ou pénalités, imposées par le Code Municipal, avec les taxes, ou redevances municipales.

Les premières ne sont recouvrables que devant un magistrat résidant dans les limites de la municipalité locale (art. 1042). Les secondes sont recouvrables devant les Juges de Paix du District, sans limitation de la juridiction par la résidence, (art. 951).

Cinquième moyen. Nous avons développé sous le second moyen la réponse à cette objection, et nous ne pouvons que répéter, qu'ici encore, c'est une raison de mal jugé, et non un motif de prohibition. Ce chef aurait pu donner lieu à l'appel autorisé par l'article 1061, mais cet appel, négligé par l'appelant, n'est qu'une raison additionnelle pour lui défendre la prohibition.

Sixème moyen. Nous ne le notons que pour mémoire.

Que l'argent ait été bien ou mal dépensé, qu'il ait ou non été détourné par des individus, ou par les officiers municipaux, la décision condamnant un contribuable à payer la somme à lui attribuée par la repartition n'en est pas moins valide. Il ne s'agit pas de savoir s'il y a eu malversation, mais seulement si la Cour de première instance avec juridiction sur le litige a elle soumis.

NOTES OF THE HONORABLE MR. JUSTICE STUART.

A proceeding by prohibition has been taken by the plaintiff upon the judgment of a magistrate, condemning him to pay a sum of money to the county.

The County of Montmorency, by procès-verbal duly made and homologated, ordered the opening and making of a road in the Parish of St. Ferréol at the cost of certain inhabitants of that parish for whose benefit the road was opened; subsequently an act of apportionment, in execution of the said procès-verbal, was by the Council of the County, ordered to be made, and the Secretary-Treasurer of the Parish of Saint Ferréol was charged with making the same. This also was afterwards homologated by the County Council after the due observance of the legal formalities. The Secretary-Treasurer of the Parish of Saint Ferréol was then employed by the County Council to give the necessary notices of payment to all persons named in the act of apportionment and to receive payment of the same. All this was also done and no objection was made to the procès verbal or act of apportionment at any time during which, by-law, it was competent to object to them. The plaintiff in the cause, after due notice to pay, made default, and proceedings were adopted before a magistrate in the name of the County, against him for the recovery of a sum of ten dollars and fifteen cents, amount for which he stands liable under the act of appointment. The plaintiff appeared by attorney, pleaded a denial, and put the corporation under the obligation to prove its case, which it did to the satisfaction of the magistrate. The case of the Corporation being closed, the plaintiff was asked if he had any evidence to adduce upon his defence, and upon his declaration that he had not, the case was considered and decided by the magistrate, condemning the plaintiff to pay the sum demanded. Execution in due time was issued upon this judgment, when the plaintiff resorted to the proceedings by prohibition.

Numerous reasons are alleged by him, of which by far the largest number go to the merits of the case as he views it, and are inadmissible to ground a prohibition; the only grounds set up by

the plaintiff which it is necessary to mention at all, are, that the magistrate had refused to hear the plaintiff and admit him to plead, that none of the proceedings before the magistrate were stamped as required by law, and were consequently null; that the proceedings for the recovery of the sum due could only be taken by the Municipality of St. Fereol, and not by the County Municipality.

As to the first of those objections there is no foundation in fact for it, the proceedings before the magistrate establish the very reverse and there was no attempt made to contrevert them. This ground was possibly urged to secure the granting of the Prohibition *in limine*.

As to the second, no stamps are required to be put upon the proceedings before magistrate in civil matters, such as the present, and no objection to the want of stamps was made in the progress of the proceedings, nor did the plaintiff himself stamps his proceedings there.

The remaining ground that the County Municipality could not collect a tax imposed by itself not on a Municipality but on certain individuals in whose interest it had opened a road which was a County road, and within its exclusive jurisdiction, is a proposition of law grounded on articles in the Municipal Code, and which can be safely decided only by reference to them.

Art. 938 enacts. The amount of every tax *imposed* by a County Council, for general or special purposes, is *levied*, *except* in the case mentioned in articles 490 and 491, *on all the local corporations of such County*, in proportion to the total value of their taxable property liable for the payment of such tax.

Art. 939. *The portion imposed on each local Corporation constitute a debt payable by such Corporation to the County Council, according to the conditions and in the terms fixed by such Council.*

The amount of such portion or debris levied in the local Municipality, in the same manner as local taxes, on all the taxable property subject to such tax, without it being necessary to make other by-laws or orders for that purpose.

There is nothing difficult in seizing the full meaning of these articles. The taxes imposed by the County Council on the local corporations of such County, are debts payable by such local corporations to the County Council, and are to be levied in the local Municipalities in the same manner as local taxes, without it being necessary to make other by-laws or orders for the purpose.

A tax imposed by a county council, not upon any local municipality, but upon certain individuals, could under none of the known rules of interpretation of statutes, be held to fall within the meaning of these two articles; but as the municipal code is to be carried out by persons far from familiar with law, it was deemed proper to make assurance doubly sure, and to except from the operation of these articles, the cases mentioned in articles 490 and 491 of the Municipal Code.

Let us now see the cases which are not regulated by the articles above mentioned.

Art. 490. *To levy by means of direct taxation* on all the taxable property, or only on the taxable real estate *belonging to these persons* who, in the opinion of the County, *are interested in any public work* carried on under the *control* of the corporation, or *belonging to those who benefit by such work, all sums of money required for the construction and maintenance of such work.*

Art. 491. To levy by means of direct taxation, money required for any purpose, within the scope of the functions of the Council, on all taxable property, or only on all taxable real estate comprised within a part of the Municipality, on petition by the majority of the rate of payers liable to pay such tax, to the extent and under the conditions set forth in such petition.

The County Council only exercises the power conferred by this article when the territory of the majority of the rate payers, of which such petition was presented, is interested in two or more local municipalities of the County, or when the money to be raised and levied is to be employed on some public work which falls under its jurisdiction.

The power of the County Municipality to levy, by means of

direct taxation, upon the persons interested in any public Work and who benefit by it, is thus unequivocally conferred upon the County Municipality and is the case distinguished and excepted from the power conferred upon the County Municipality, to impose taxes on the local municipalities, which last taxes can only be levied by such local municipalities themselves.

In brief, taxes, imposed by the County on local municipalities, can be levied by such local municipalities only.

Taxes ordered to be levied on taxable property belonging to persons interested or benefitted by any public work, is direct taxation by the County, to be levied by it only.

The tax to be levied on the plaintiff, of which he complains in the present cause, is a direct tax imposed upon him by the County for a road, in which he was interested and benefitted, and falls within the purview of the two last mentioned articles and not the two first.

The opening of the road in question by the County Municipality, and taxing the persons directly for whose benefit it is made, is a legislative power, embodied in the Procès-Verbal and act of apportionment upon which the proceedings before the magistrate rest. These important documents are binding until they have been annulled by the Magistrate Court or the Circuit Court, in the manner and within the delay prescribed by the article 100, 461, 705, of the Municipal Code. No proceedings whatever have been adopted, by an interested party, under these several articles, to have the procès-verbal and act of apportionment, or either of them, annulled, and they were consequently binding on the magistrate; and are equally so upon this Court: their legality cannot be empeached collaterally upon Prohibition. The Secretary-Treasurer proved before the magistrate that more than the three months prescribed by the Municipal Code, had elapsed after the giving of the required notices in relation to these documents, before the proceedings were taken against the plaintiff, and that they were not called in question. I assume it to be law that the validity of Procès-Verbaux and acts of apportionment cannot be tried incidentally,

and that they are conclusive until set aside by direct proceedings, such as furnished and authorized by the New Code.

The prohibition in this case was resorted to after judgment rendered by the magistrate, and after the plaintiff had acquiesced to his jurisdiction by appearing without challenging it, and pleading to the merits of the demand made upon him. As a general rule, governing the remedy by prohibition, it must be resorted to between the commencement of the action complained of and final judgment. Otherwise the want of jurisdiction must appear on the face of the proceedings in order to justify prohibition after judgment. Lord Abinger C. B. observed in Robert and Humby " the rule seems to be this, that if you wait and take the chance of a sentence in your favor, you cannot afterwards object to the jurisdiction, unless it appears on the face of the proceedings that the Court had no jurisdiction," in Beggin and Bennet Lord Mansfield drawing the destination between cases wherein the parties have acquiesced in the jurisdiction of the Court below, and those where the objection had been taken at the trial, says. " If it appears upon the face of the proceeding that the Court below has no jurisdiction, a prohibition may issue at any time, either before or after sentence; because all is a nullity, it is *coram non judice.* But when it does not appear upon the face of the proceedings; if the defendant will lie by, or suffer that Court to go on under an apparent jurisdiction, as upon a contract made at sea, it would be unreasonable that this party, who, when defendant below, has thus lain by and concealed from the Court below a collateral matter, should come hiter after sentence against him there, and suggest that collateral matter as a cause of prohibition, and obtain prohibition upon it, after all this acquiescence in the jurisdiction of the Court below.

In the present case the plaintiff not only abstained from urging any objection to the jurisdiction of the magistrate, but he never attacked the Procès-Verbal or act of apportionment which the magistrate merely gave effect to. It would, in my opinion, be dealing a fatal blow to our municipal system, and it would be sanctioning

an oppressive course of conduct in the rate payers, to absolve them from urging their objections to the jurisdiction of the Court, or the validity of the municipal acts, in a direct franc manner, and to listen to such objections upon proceedings in Prohibition collaterally. I take for my guidance the rule which obtains in England, and I am of opininion that the plaintiff has made out no cause in prohibition, and that he must consequently fail.

JUGEMENT :

La Cour, après avoir entendu les parties, par leurs avocats respectifs, sur le mérite, examiné tant le dossier de la procédure en Cour de première instance, que les Griefs d'Appel produits par le dit appelant et les réponses à iceux et sur le tout mûrement délibéré :

Considérant qu'il n'y a pas mal jugé dans le jugement rendu par la Cour Supérieure pour le Bas-Canada, siégeant à Québec, le cinquième jour de Novembre, mil huit cent soixante dix-sept, et dont est Appel, confirme le dit jugement avec dépens contre l'appelant en faveur des intimés.

Et la Cour ordonne le renvoi du dossier à la dite Cour Supérieure a Québec.

BLANCHET & PENTLAND,
Avocats de l'Appelant.

BOSSÉ & LANGUEDOC,
Avocats des Intimés.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

QUÉBEC, 7 JUIN 1878.

Coram SIR A. A. Dorion, J. EN C. MONK, J. RAMSAY, J. TESSIER, J. ET CROSS, J.

No. 7.

DAME MARIE ANNE EMELIE PRIMEAU, ET AL.

(*Demandeurs en Cour Inférieure,*)

APPELANTS.

&

JOSEPH TRUDEAU,

(*Défendeur en Cour Inférieure.*)

INTIMÉ.

DAME PHILOMENE GUNNER ET AL.

TIERS-SAISIS.

JUGÉ : Qu'un défendeur qui tient hôtel, mais qui est sur le point d'abandonner cette occupation, et qui fait annoncer la vente de ses biens meubles et les vend, à la connaissance des demandeurs, ne sera pas pour cela sujet au bref de saisie-arrêt avant jugement.

MOYENS DES APPELANTS.

Le présent appel est d'un jugement rendu par la Cour Supérieure, à Québec, maintenant les conclusions d'une Requête de l'intimé qui demandait l'annulation et la mise de côté d'une saisie-arrêt avant jugement, prise par l'appelant le trente d'Avril dernier. Ce jugement en date du 5 Novembre 1877, et est ainsi conçu :

Present : The Honorable Mr. Justice ANDREW STUART.

" The Court, having seen and examined the proceedings and evidence of record, and heard the parties by their counsel respec-

tively upon the merits of the defendant's Petition to set aside saisie-arrêt ;

"Considering that the plaintiffs have wholly failed to show that there was any ground for issuing a Writ of saisie-arrêt against the defendant in this cause and that he was about to secrete his estate, debts and effects, with intent to defraud his creditors or had secreted the sam ;

"Considering that the defendant hath shewn in a satisfactory manner that, being about to give up the occupation of Hotel Keeper, he advertised for sale, his moveable effects, and the said sale was generally known before it took place and was so by the plaintiffs ;

"Considering the fact of the said sale in no way justified the plaintiffs to resort to a saisie-arrêt against the Defendant, the Defendant's Petition praying that the saisie-arrêt in this cause issued be set aside and annulled, is granted, with costs against the Plaintiffs."

Les faits de la cause se présentaient comme suit:

L'Intimé, qui tenait un hôtel assez considérable, à Québec, était endetté envers les Appelants, en une somme de trois cent soixante et une piastres et dix neuf centins, pour des provisions et effets d'épiceries vendus et livrés à l'Intimé pour son hôtel. Il consentit pour cette considération aux Appelants deux billets promissoires, l'un le 4 Février 1877, pour cent cinquante deux piastres et soixante et sept cents, payable à trois mois de sa date, et devenant par conséquent dû le 7 Mai 1877, l'autre le 6 Avril 1877, pour deux cent huit piastres et cinquante deux cents, payable aussi à trois mois de sa date, et devenant dû le 9 Juillet 1877.

Les appelants, ayant appris que l'intimé avait vendu, les 16 et 17 d'Avril 1877, la plus grande partie du mobilier de son hôtel, et que les 30 Avril et 1 Mai, il devait vendre le reste de ce mobilier, sans en avoir prévenu les appelants; et ces derniers ayant de plus été informés de certaines libéralités de l'intimé, et de son état d'insolvabilité, et que par ces procédés il se rendait complétement incapable de payer ses dettes, au grand détriment des appelants et

de beaucoup d'autres de ses créanciers, et que l'intention évidente de l'intimé était de les frauder dans leurs justes droits, firent, le trente d'Avril 1877, par l'entremise d'un des appelants M. C. E. A. Langlois, l'affidavit ordinaire pour obtenir l'émanation d'un bref de saisie-arrêt, entre les mains de Dame Philomène Gunner, épouse d'Octave Lemieux, Encanteur, et la Banque Nationale, à Québec.

La Banque Nationale déclara avoir entre ses mains une somme de trois cent vingt trois piastres et quarante deux cents, et le dit Octave Lemieux une somme de seize piastre et quatre-vingt dix cents et une pompe à bière valant à peu près vingt à vingt-cinq piastres.

Le vingt-six Mai, l'intimé fit et présenta aux Honorables Juges de la Cour Supérieure, en leurs chambre, une Requête demandant que le bref de saisie-arrêt fut cassé et annulé, et mainlevée donnée aux Tiers-Saisis et la saisie-arrêt renvoyée avec dépens contre les appelants.

Les raisons alléguées dans cette Requête étaient la faussété des allégations de l'affidavit des appelants; que l'intimé devait cesser de tenir hôtel, et qu'il faisait la vente du mobilier de son hôtel pour payer ses créanciers, que ses biens étaient suffisants pour payer tous ses créanciers.

L'Intimé alléguait en outre que les appelants lui devaient cent piastres, montant d'un chèque des appelants à l'intimé pour argent prêté le 20 Avril dernier, et vingt piastres payées à leur acquit à un nommé J. Picard.

Les appelants répondirent généralement à cette Requête, et en outre qu'il était vrai que les appelants devaient ces cent piastres, montant d'un chèque, à l'intimé mais que ce chèque était payable au porteur et pouvait être transporté d'un moment à l'autre par l'intimé, ce que les appelants ignoraient; que ce chèque avait été, après de pressantes sollicitations de la part des appelants auprès de l'intimé pour avoir leur dû, obtenu par l'intimé des appelants, sur le prétexte alors donné que cette somme lui était prêtée par un nommé Charles Bergevin, marchand, de Québec, et que cette

somme devait être rendue à ce nommé Charles Bergevin, ce qui était faux, vû que cet argent était le sien propre; que les appelants avaient été indignement trompés par l'intimé et qu'ils avaient raison de croire ce qui était mentionné dans le dit affidavit; qu'à part des deux billets de l'intimé, ce dernier devait en outre trente piastres et quarante cinq cents pour des effets d'épiceries vendus et livrés depuis les dits deux billets; et que la dite somme de cent piastres, plus douze piastres payées au nommé J. Picard, hors de la connaissance des appelants, devaient être déduits sur le montant des billets et du compte.

Plus tard les appelants ont demandé le montant de ce compte par une demande supplétoire.

La preuve qui a été faite sur le tout a démontré clairement que les appelants avaient eu raison d'en agir comme il l'ont fait.

Il a été prouvé, de la manière la plus positive, que l'intimé, par ses ventes qu'il a faites, s'était rendu complètement insolvable.

Le fait que l'Intimé a vendu à l'encan public les meubles meublant son hôtel, peut-il rendre sa position plus favorable? Les appelants prétendent que non.

De quelque manière que l'intimé se soit rendu insolvable, chacun de ses créanciers avait droit de s'en plaindre. C'est ce que les appelants ont fait en prenant la saisie-arrêt en cette cause.

Les appelants ont-il eu raison d'adopter cette procédure.

La preuve qui a été faite a démontré que les appelants auraient infailliblement perdu leur créance s'ils n'eussent pas pris cette mesure.

L'intimé a lui-même donné aux appelants, à part des informations que ces derniers avaient reçues, de justes sujets de crainte, et il n'a pas fait ce qu'un débiteur, bien désireux de rencontrer ses engagements, fait généralement dans de semblables cas.

Après la première vente, que l'intimé à faite, savoir; le vingt d'Avril, M. Langlois, un des appelants, se rend chez l'intimé et lui demande un à compte sur ce que ce dernier lui devait, c'est alors que l'intimé, usant de subterfuge, sous prétexte qu'il avait emprunté cent piastres du nommé Charles Bergevin, obtient de M.

Langlois, un chèque pour ces cent piastres payable au porteur.

M. Langlois se voit encore trompé, quelques jours après par les commis de l'intimé, à qui ce dernier a dit de répondre à ceux qui le demandaient qu'il n'y était pas, afin d'éviter la visite inopportune de ses créanciers.

M. Langlois, inquiet de la position financière de l'intimé, fait part de ses craintes à M. L. H. Gosselin, un des pensionnaires de l'hôtel. Voici ce que ce dernier dit dans son témoignage: "Avant que cette saisie-là ait été prise, j'allais quelques fois chez les demandeurs. M. Langlois, un des demandeurs, m'a dit dans ces occasions, que le défendeur lui devait trois ou quatre cents piastres. M. Langlois, demandeur, m'a demandé ce qu'il devait faire dans cette affaire-là, c'est à peu près le vingt-quatre ou vingt-cinq d'Avril dernier. Je lui ai répondu qu'il n'y avait pas de danger parce que j'étais sous l'impression que M. Trudeau était riche. Il m'a dit alors qu'il avait été informé que le défendeur n'avait rien. Je lui ai alors dit, si vous êtes certain de ce que vous dites là, voyez votre avocat avant que la dernière vente ait lieu."

Les appelants sont encore informés que l'intimé, n'ayant pas d'argent pour payer ses dettes, continue néanmoins à jouer aux cartes, à l'argent, avec ses amis, dans son propre hôtel, ce qu'il était dans l'habitude de faire auparavant, et s'expose à perdre des sommes considérables au jeu.

Le trente Avril dernier, les appelants envoient leur commis, M. DeChamplain, pour tâcher d'obtenir un règlement de leur créance, et l'intimé nie emphatiquement le compte de trente piastres et trente neuf cents, compte qu'il a été forcé d'admettre à l'enquête, et insulte au crédit des appelants en répétant malicieusement à leur agent qu'il avait appris qu'ils devaient faire faillite, et veut contraindre les appelants à venir solliciter un règlement à son hôtel.

Ce qui précède demontre assez l'intention frauduleuse de l'intimé; mais la preuve en a fait voir davantage.

M. A. D. Riverin est le débiteur de l'intimé au montant de $25, pour pension dûe depuis 1875 au premier de Mai dernier, et c

même M. Riverin paraît avoir reçu de l'intimé, dans le mois d'Avril, dernier, une somme de deux cents piastres.

M. L. A. Sénécal, qui ne parait pas être le créancier de l'intimé, pour aucune cause licite au moins, reçoit de l'intimé une somme de deux cent vingt cinq piastres les vingt quatre et vingt sept d'Avril dernier.

Un M. Vermette, boucher, fournisseur de viande à l'hôtel de l'intimé, parait avoir reçu de l'intimé le six d'Avril dernier, une somme de cent quatre-vingts piastres et le jour de la deuxième vente, il reçoit une prétendue créance qu'il fait alors valoir, un piano et un banc de piano qui sont achetés chez l'intimé par un nommé Dufresne, pour un montant de deux cent vingt-neuf piastres que ce même Vermette lui devait, et ce sans aucun transport, et sans que ce M. Dufresne ait même consulté l'intimé au sujet de cet achat important.

Hermine Lillois, une servante de l'intimé, qui a été à son service pendant près de trois ans, et dont les appelants n'ont pu prouver les relations avec l'intimé, parce qu'ils en ont été empêchés par l'Honorable Juge President à l'enquête, qui s'est mariée quelques jours avant ou après le premier Mai dernier, et chez qui l'intimé réside actuellement depuis quelques mois, reçoit en présent de l'intimé, avant la saisie en cette cause, au détriment des créanciers de ce dernier, un set complet de meubles de chambre à coucher évalué à vingt piastres, et un moulin à coudre évalué à trente-cinq piastres.

L'intimé s'associe avec le même M. A. D. Riverin dans un prétendu acte de vente d'une propriété, située à Charlesbourg, lequel est enrégistré le treize Mars dernier, pour une prétendue somme de treize cent vingt-cinq piastres, sur lequel montant ce même M. Riverin parait avoir payé à l'intimé neuf cent quatre-vingt quatorze piastres, tandis que toute cette transaction est fausse et n'a jamais eu lieu, mais a été faite dans un but évidemment frauduleux entr'eux.

L'Intimé requiert l'encanteur le trente d'Avril dernier, de lui rendre compte immédiatement après chaque jour de vente, du montant réalisé, et se fait payer ainsi une somme de cent qua-

-ante-huit piastres par le tiers-saisi Lemieux, plus de deux heures après que la présente saisie-arrêt est signifiée entre les mains de ce même M. Lemieux, ce à quoi ce dernier ne tient nullement compte sous serment, tel que cela appert par sa déclaration comme tiers-saisi.

Voir date du rapport de l'huissier exploitant et témoignage de J. O. Filteau.

Voici en substance ce qui a eu lieu, quant aux faits.

Maintenant, quand bien même il n'existerait aucune preuve positive de la fraude dont s'est rendu coupable l'intimé, et qui est en preuve en cette cause, voyons ce que dit la loi au sujet de la présomption de fraude à défaut de preuve positive.

Chardon. Traité du Dol. Vol. 2. pages 4. 372. 388.

Dans la cause de Bell et Rickaby, décidée en appel, en Juin 1877, nous voyons dans les notes de Son Honneur le Juge en Chef, ce qui suit :

"But the Law does not require direct and positive evidence of the fraudulent intent of the debtor, nor of the actual knowledge by the creditor of the financial condition of his debtor. Such proof in most cases would be impossible, parties intending to commit a fraud do not boast of it, and a creditor who wishes to secure his debt will not proclaim that his debtor is hopelessly insolvent. The proof of fraud can only be made by proving the circumstances under which each transaction was made, and by the presumptions flowing from such circumstances."

Bédarride. De la fraude, Vol. 1, No. 254. Dans tous les cas où la preuve testimoniale est admissible, la preuve par présomption l'est également.

"So, if an insolvant debtor gives the whole or greatest portion of his assets to pay one of his creditors, leaving nothing to pay his other creditors, he will be presumed to have intended what is the direct and natural result of his act, that is, to defraud or injure his creditors, whether in fact he had such actual intent or not. It is not even necessary to establish that the debtor was insolvent at

the time he made the transaction, it is sufficient to prove that by making it he reduced himself to a state of insolvency.

"The circumstances which, under the rules established by the code after the principles derived from the roman Law and the Jurisprudence prevailing both in France and in this country, raise presumptions of fraude in a conveyance, and the disposal by the debter of the whole or greatest portion of his assets."

2 Bédarride. De la fraude. Nos. 645. 2e alinéa. 721, 767, 769, 3e aliéna. In fine.

Acte de Faillite de 1875. Sec. 3. ss. J. et note à la ss. D.

Code Civil du B. C. art. 1981, 1982.

Par ces citations on voit que, à défaut de preuve positive de fraude, l'intention de frauder de la part du débiteur s'infère quand ce dernier enlève ou diminue de quelque manière que ce soit le gage des créanciers, de manière à les empêcher d'être payés en entier de leur dû.

Les appelants désirent de plus soumettre à cette Cour que la procédure adoptée par l'intimé n'est pas celle qu'il devait adopter par nos lois.

Par les articles 854 et 865 du Code P. C., il est déclaré que le défendeur peut contester la saisie-arrêt, soit simple ou en mains tierces, de la même manière que le capias.

L'art. 821, 2e alinéa dit. "Mais si la contestation est basée sur la fausseté des allégations, elle doit être liée sur la Requête du défendeur, suivant le cours ordinaire et indépendamment de la contestation sur la demande principale, à moins que l'exigibilité de la dette ne dépende que de la vérité des allégations en la déposition, auquel cas l'émanation de l'arrêt est contestée conjointement avec le fonds de la demande.

Or, en cette cause, la saisie-arrêt a été prise avant la maturité des deux billets dûs par l'intimé, et ce dernier devait faire la contestation de cette saisie conjointement avec le fonds de la demande.

Métrissé *vs.* Brière, 15 L. C. J. p. 259.

Sur ce chef seul, la Requête de l'intimé devait être renvoyée.

Les appelants soumettent en outre que la Cour Supérieure n'avait aucune juridiction pour rendre le jugement en cette cause.

L'article 819, du Code P. C., dit que, " sur Requête présentée au tribunal, ou à un juge en terme ou en vacance, le défendeur peut obtenir son élargissement, en établissant qu'il est exempt de l'incarcération, ou en faisant voir que les allégations essentielles de la déposition sur laquelle repose le capias (ou la saisie-arrêt, suivant le cas,) sont fausses et insuffisantes.

Or, dans le cas présent, l'intimé demandait, par les conclusions de sa Requête, que le bref de saisie-arrêt fut cassé, annulé et mis de côté, et jugement a été rendu en conséquence, et cette Requête était adressée aux Honorables Juges de la Cour Supérieure, et a été présentée a un Juge en Chambre, et toutes les procédures ont eu lieu et la cause plaidée, devant un Juge en Chambre.

Le Juge hors du terme n'avait juridiction que pour déclarer si les allégations contenues dans l'affidavit étaient suffisantes et établissaient un droit d'action et non pour déclarer la saisie arrêt nulle.

The Canadian Bank of Commerce *vs.* Brown, 6 *Rev. Leg. p.* 26.

Emmanuel *vs.* Hagens, 6, *Rev. Leg.* p. 209.

La Cour, In Banco, n'avait non plus aucune jurisdiction de décider une cause soumise à un juge en chambre et changer ainsi les droits existants des parties.

Les appelants, confiant dans leur droit et la justice de leur cause demandent que le jugement de la Cour Inférieure soit renversé, et la Requête de l'intimé renvoyée avec dépens.

MOYENS DE L'INTIMÉ.

L'Intimé devant cesser de tenir l'Hôtel de " Mountain Hill House," au mois de Mai dernier, fit vendre son mobilier le 20 et les 29 et 30 Avril. Ces ventes avaient été annoncées dans tous les journaux de la ville, et furent faites par O. Lemieux, encanteur. Un grand nombre de personnes y assistèrent, entre autres personnes des créanciers de l'intimé et M. Langlois, *lui-même*, un des appelants ; le montant réalisé par ces trois ventes s'est élevé à la semme d'environ $1,400.00.

Le jour de la dernière vente les appelants firent émaner contre

l'intimé un bref de saisie-arrêt avant jugement entre les mains de l'encanteur et de la Banque Nationale pour $361.19. Langlois, l'un d'eux, jure que cette somme est due aux appelants pour deux billets promissoires dont le premier de $152.67 ne devenait dû que le 7 Mai, et le second de $208.52, le 9 Juillet 1877. Il ajoute l'allégué ordinaire : *qu'il est informé d'une manière croyable, etc., etc., que l'intimé est immédiatement sur le point de recéler ses biens, dettes et effets et en a de fait recélé une grande partie, à la connaissance personnelle du dit déposant, dans la vue de frauder les dits appelants, etc.*

L'Intimé contesta de suite le bref de saisie-arrêt. Il nia tous les allégués de l'affidavit, allégua le contraire en termes formels et positifs, et ajouta les faits ci-dessus mentionnés : qu'il cessait de tenir hôtel au printemps ; qu'il avait fait annoncer la vente de son mobilier dans tous les journaux ; qu'il avait donné l'ordre à l'encanteur de payer tous ses créanciers qui viendraient acheter en acceptant leurs bons ou billets comme de l'argent, et que ces derniers en avaient été avertis, le tout à la connaissance des appelants et il demanda le renvoi du bref de saisie avec dépens.

La contestation, liée sur ces questions, les parties procédèrent à leur enquête.

L'Intimé a examiné 12 témoins ; les appelants 17.

La preuve est longue mais elle peut se sésumer en peu de mots L'intimé a rendu compte de tous les biens vendus. Il a prouvé que l'argent en provenant a été d'abord employé à payer ses créanciers et que la balance a été déposée à la Banque. Voir son compte de Banque. Pièce numéro 7 du défendeur et le témoignage de Lemieux. Il a examiné ensuite un grand nombre de ses créanciers qui, tous, lui ont donné un certificat d'honnêteté et de probité ; tous ont juré qu'ils ont eu connaissance des ventes de l'intimé ; que ce dernier leur devait alors et à quelques uns des sommes considérables ; qu'ils n'ont rien acheté à ces ventes malgré ses invitations parcequ'ils savaient qu'ils seraient bien payés, et que de fait ils l'ont été depuis ou ont réglé par billets et sont parfaitement satisfaits. Parmi ces témoins, se trouvent tous les créanciers privi-

légiés : le locateur, le boulanger, le boucher et les principaux fournisseurs de l'Hôtel.

L'Intimé a établi de plus, que sur la vente de son mobilier, $1,400.00, il a payé plus de la moitié à ses créanciers dont les dettes étaient alors échues lors de ces ventes ; il a prouvé qu'il avait déposé jour par jour à la Banque Nationale, non seulement la balance du produit des ventes, mais encore les recettes ordinaires de l'Hôtel pendant tous le mois d'Avril, et que le jour de la saisie, il restait à son crédit à cette Banque une somme plus que suffisante pour payer les appelants. En effet ceux-ci, dans leur empressement, avaient oublié qu'ils devaient eux-mêmes à l'appelant $112,00, comme suit : $100.00 par leur chèque pour argent prêté et $12.00 payées à leur acquit, admis dans le protêt aux demandeurs ; de sorte que leur dette n'était de fait que de $249.19 ; or le montant saisi à la Banque est de $323.42 ; pour prouver la parfaite bonne foi de l'intimé il suffit de faire remarquer que le dernier dépôt fait par lui à la Banque l'a été le lendemain de la dernière vente et le lendemain de la saisie.

L'Intimé a établi en outre qu'il lui était dû des crédits considérables, $1,871.51, et qu'il n'avait ni réglé avec ses débiteurs ni disposé de ses créances, et que ses livres étaient encore dans le même état lors de la saisie qu'auparavant. Il a établi enfin qu'il devait continuer à résider à Québec ; qu'il avait fait des démarches pour louer une maison, pour tenir un petit hôtel ou faire un petit commerce, et Langlois l'admet dans son témoignage.

L'Intimé a donc détruit entièrement la présomption soulevée par l'affidavit des Appelants ; il a fait disparaître même toute raison de douter à ce sujet ; il a justifié sa conduite, vengé et rétabli son caractère d'honnête homme. Il n'a rien fait pour frauder ses créanciers il a employé le produit de ses ventes à les payer ; il lui reste $1,800.00 de crédits ; il a en Banque plus qu'il ne faut pour payer les demandeurs. Où est la fraude ?

Les appelants, seuls, ont eu recours à la procédure blessante et injuste dont l'intimé se plaint ; seuls, ils accusent l'intimé de vouloir frauder. Voyons quelles sont leurs preuves ; voyons comment

ils en ont été informés et voyons aussi s'ils ont établi que l'intimé était sur le point de recéler et avait déjà (le 30 Avril 1877), recélé une grande partie de ses biens.

1ère FAUSSETÉ.—Ils jurent *qu'ils ont été informés d'une manière croyable des faits de fraude dont ils accusent l'intimé* Ils n'ont pas même tenté de l'établir. Bien plus leur témoin gosselin dépose qu'il leur a dit que l'intimé passait pour riche, et que Langlois lui ayant répliqué qu'il avait entendu dire le contraire, il lui répondit: si c'est le cas, voyez votre avocat. Est-ce là une information que l'intimé voulait frauder, et c'est là toute leur preuve.

IIème FAUSSETÉ.—*Que l'intimé était sur le point de recéler ses biens, dettes ou effets.* Sur ce chef la preuve fait encore défaut. Bien plus, plusieurs des propres témoins des appelants prouvent le contraire. Ils corroborent toute la preuve faite par l'intimé. Les autres témoins ont été examinés en grande partie sur des faits postérieurs à l'affidavit et qui n'avaient aucune liaison avec des faits anterieurs. L'intimé n'ayant rien à cacher a laissé faire une grande partie de cette preuve sans y objecter et sur tous les points la preuve que l'on a voulu faire a tourné en sa faveur. Les appelants ont cru avoir fait un grand pas en prouvant que l'intimé jouait aux cartes à l'argent. Tous les témoins qui ont dit quelque chose à ce sujet ajoutent que l'intimé jouait des petits montants, et qu'il gagnait plus souvent qu'il ne perdait. D'ailleurs, il n'y a pas de récel, ni de fraude et Langlois, celui-même qui a souscrit l'affidavit allait quelquefois jouer chez l'intimé.

IIIème FAUSSETÉ.—*Que l'intimé avait déjà, le* 30 *Avril* 1877, *recélé une grande partie de ses biens, à la connaissance personnelle du déposant Langlois.* Pas un mot de preuve à l'appui de cette affirmation pour contredire la preuve faite par l'intimé. En effet, il a prouvé qu'il n'avait pas touché à ses crédits; qu'il avait payé ses créanciers avec la plus grande partie de son mobilier et que la balance en avait été déposée à la Banque; que tous ses créanciers étaient satisfaits, avaient été payés depuis la saisie, ou avaient accepté les billets de l'intimé; montrant par là qu'ils reconnaissaient sa solvabilité.

On a voulu prouver que deux personnes étaient venues demander de l'argent à l intimé et qu'à l'un d'eux il aurait dit qu'il ne lui devait pas ou qu'il règlerait un autre jour. Il n'est pas établi que ces personnes là aient poursuivi l'intimé; elles ne sont pas produites comme témoins et bien plus il n'est pas prouvé que les appelants connussent ces faits insignifiants dans la présente cause, ni aucun des autres faits sur lesquels ils s'appuient pour justifier leur conduite.

Mais les appelants disent: pourquoi l'intimé ne nous payait-il pas comme les autres créanciers ? Pour une raison bien simple, c'est parce que leurs billets n'étaient pas échus alors. Le premier n'était dû que le 6 Mai et était presque tout payé par le bon de $100 et les $12 sus-mentionnéés, et le second ne devenait dû que le 9 Juillet. Beaucoup de créanciers, même le propriétaire, ont été payés après les ventes, à l'échéance de leurs créances et l'intimé avait droit à l'intérêt de son argent jusque-là.

Les appelants ayant ainsi complètement failli dans leur preuve, n'ayant pas prouvé l'information qu'ils disaient avoir obtenue, et n'ayant pu établir un seul fait de recel ou de fraude de la part de l'intimé, leur saisie devait être renvoyée et c'est ce qui est arrivé le 5 Novembre courant.

Ils ne peuvent pas se plaindre; ils ont eu tout le temps et toute la latitude possible. Pour justifier leurs procédures ils étaient tenus de se borner à prouver des faits antérieurs, cependant l'intimé leur a laissé faire la preuve de plusieurs faits arrivés postérieurement et qui n'avaient aucune connexion avec les faits par eux jurés; ces faits d'ailleurs ont tourné contre eux. De plus comme nous l'avons déjà dit, les appelants ont omis d'établir qu'ils fussent à leur connaissance, en sorte que dans tous les cas ils ne pourraient pas être une justification de leur procédure.

Les intimés ont voulu prouver que les employés de l'hôtel avaient acheté aux ventes faites par l'intimé. Ils ont en effet acheté des petits montants, pour les gages qui leur étaient dûs. On a aussi essayé de prouver que la femme de chambre avait emporté les meubles d'une chambre à coucher, numéro 22 ou 23. Or dans le

livre d'encan, produit par les demandeurs eux-mêmes, page 22 du livre A A, cette chambre paraît avoir été vendue à une autre personne, et dans tous les cas l'encanteur rend compte du prix.

On a tenté aussi d'établir que le piano avait été vendu frauduleusement. Or ce piano était vieux de dix ans; il a été vendu $220, à sa valeur nous dit l'encanteur, et celui qui l'a acheté était un des créanciers de l'intimé qui s'est ainsi trouvé payé. Où est la fraude?

Les appelants ont produit aussi au dossier un acte de vente d'une propriété par l'intimé à M. Riverin, et ils veulent en tirer des conséquences. D'abord cet acte est passé longtemps avant le 30 Avril, trop longtemps avant la saisie, vu surtout que les effets dont le prix est réclamé ici ont été vendus depuis; secondement, il n'est pas prouvé que les appelants en aient jamais eu connaissance avant de faire leur affidavit, et troisièmement, il est prouvé que l'intimé n'a fait dans ce cas que prêter son nom pour faciliter la vente de propriétés appartenant au dit Riverin, et dans lesquelles il n'a jamais un sou d'intérêt.

Les appelants ont cité la loi de banqueroute pour établir des préférences frauduleuses de la part de l'intimé. La meilleure preuve que les appelants savaient que l'intimé n'était pas insolvable, c'est qu'ils n'ont pas eu recours à cette loi pour se protéger. L'intimé étant un commerçant, ils pouvaient mettre ses biens entre les mains d'un syndic; ils ne l'ont pas fait parcequ'ils savaient qu'ils ne réussiraient pas par ce moyen, pas plus qu'ils n'ont réussi par l'autre. En effet l'intimé a payé plusieurs cents piastres depuis le 1er Mai; il a en Banque plus qu'il ne faut pour payer les intimés, et il leur a offert en outre tout ce qu'il leur devait, mais sans frais, quelques jours après l'institution de leurs procédures. Voir Protêt.

La Cour Inférieure a donc eu raison de casser et annuler leur bref de saisie-arrêt avec dépens, et l'intimé espère avec confiance que ce jugement sera confirmé par cette Honorable Cour, aussi avec dépens.

JUGEMENT :

La Cour, après avoir entendu les parties par leurs avocats respectifs, sur le mérite, examiné tant le dossier de la procédure en Cour de première instance, que les Griefs d'Appel produits par le dit appelant et les Réponses à iceux et sur le tout mûrement délibéré :

Considérant qu'il n'y a pas mal jugé dans le jugement rendu par la Cour Supérieure, pour le Bas-Canada, siégeant à Québec le cinquième jour de Novembre, mil huit cent soixante dix sept et dont est Appel, confirme le dit jugement avec dépens contre les appelants en faveur de l'intimé.

Et la Cour ordonne le renvoi du dossier à la dite Cour Supérieure à Québec.

Dissentientibus.—L'Honorable Mr. le Juge MONK,
" Mr. le Juge TESSIER.

SUZOR & TESSIER,
Avocats des Appelants.

BLANCHET & PENTLAND,
Avocats de l'Intimé.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

QUÉBEC, 7 JUIN 1878.

Coram SIR A. A. DORION, J. EN C. MONK, J. RAMSAY, J. TESSIER, J. ET CROSS, J.

J. C. BEAUDETTE,

APPELANT.

&

J. AUDETTE DIT LAPOINTE,

INTIMÉ.

JUGÉ : Qu'un défendeur qui a vendu ses biens a long crédit à un mineur, sans consulter ses créanciers, n'est pas pour ce fait soumis au bref de *Capias ad Respondendum.*

MOYENS DE L'APPELANT.

Il s'agit en cette cause purement du mérite du Bref de *Capias ad Respondendum*, car la créance du demandeur, présent appelant, n'est pas contestée.

La Cour de première instance a maintenu ce *Capias* ; mais la Cour de Révision a renversé cette décision, de sorte que c'est à cette Honorable Cour maintenant à prononcer entre les deux.

Naturellement, l'appelant se flatte de pouvoir démontrer que c'est le premier qui est bon, et qu'il y a erreur dans le deuxième.

L'affidavit sur lequel ce bref avait été émané contenait les deux raisons ou griefs ordinaires.

1o. Départ du défendeur.

2o. Recel et soustraction de biens.

Le défendeur a contesté le bref par Requête se fondant sur ce que, s'il avait parlé de partir pour les Etats, c'était pour aller bûcher du bois comme il avait l'habitude de le faire ; qu'il n'avait

jamais recélé ni soustrait ses biens ; et enfin qu'il serait la perle des honnêtes gens.

C'est après contestation faite sur cette Requête, et après une enquête assez longue de part et d'autre, qu'est intervenu le jugement dont est appel, déclarant que la conduite du défendeur, dans la manière dont il avait disposé du seul bien qu'il avait, était frauduleuse et justifiait le *Capias* émané contre lui.

Il ne s'élève donc en la présente cause, à proprement parler, aucune question de droit, si ce n'est de savoir qu'est ce qui constitue en loi un recel, ou une soustraction suffisante pour rendre un défendeur sujet au *Capias*.

Dans l'appréciation des témoignages, la position des parties, les circonstances dans lesquelles l'acte incriminé a eu lieu doivent avoir leur influence, car il y a beaucoup de vague dans les mots sacramentels du Code.

Naturellement une multitude de cas se sont déjà présentés à l'appréciation des Cours de Justice, mais parmi les causes rapportées, le demandeur n'en a pu trouver de plus en rapport avec cette, cause, d'une plus frappante analogie que les deux suivantes :

" Fraudulent sale or transfer of real Estate was held to be sufficient to maintain a *Capias*."

Langley *vs*. Chamberlain S. C. 5 L. C. J. p. p. 49.

" The word of the Statute, *Secreting* do not simply mean *hiding* ; the french expression *détourner* comes nearer it. *Secreting* means placing property out of the reach of creditors to prevent them from getting their rights, making their position different from what the law makes it."

Molson's Bank *vs*. Leslie & *al* S. E. 8 S. C. j. p. p. 8.

Qu'a donc fait le défendeur ? Quels actes répréhensibles a-t-il commis ?

Voici ce que la preuve démontre : Dans le mois d'Octobre dernier (1876) le demandeur était créancier du défendeur pour le même montant que celui pour lequel il a jugement en cette cause, et forçait la collection de sa créance.

A cette époque, le défendeur n'avait pour tout bien qu'une

terre sur laquelle il résidait, et le 19 de ce même mois il la vend à un nommé Breton pour la somme de $350.00,

De prime-abord l'acte parait bien simple, est dans la forme ordinaire et l'on serait loin de se douter qu'il a le caractère frauduleux et malhonnête que la preuve lui a donné.

Il est vrai de dire, qu'en principe, la fraude ne se présume pas et qu'il faut la prouver, mais aussi dans le cas actuel la preuve ne peut laisser aucun doute sur le caractère frauduleux de la vente du défendeur.

1o. En vendant, le défendeur se dénantissait de tout ce qu'il avait, il ne lui restait plus rien sur lequel ses créanciers pouvaient se faire payer, il devenait et était notoirement insolvable. Il n'avait pas par conséquent le droit de se répartir du seul gage qu'il avait à offrir pour garantir ses créanciers ;

2o. Sa terre est tout son actif, et il la vend au dessous de sa valeur, ainsi que le prouve le témoin du défendeur Pierre Laflamme.

3o. Cette vente se faisait à crédit et cependant l'acte est fait comme au comptant, quand le défendeur vendait au moyen de *sept billets promissoires à son ordre*, de cinquante piastres chaque, payables un par année durant sept ans.

4o. Au lieu de vendre à une personne solvable, le défendeur vend à un homme notoirement insolvable qui n'est pas même *en âge*, ne demande aucune garantie, pas même la signature du père qui était présent au contrat et qui aurait, dit-il été prêt à cautionner, et au lieu de laisser les termes de cette vente sur le contrat tels qu'ils étaient, acquitte l'acte et prend des billets promissoires qu'il met prestement dans sa poche.

5o. De plus, lors de cette vente le défendeur reçoit un cheval de $100.00 pour deux de ces billets, de suite il s'empresse de s'en défaire par billets payables en sept ans, c'était de mode parait-il, et pourquoi ? parce qu'il *devait trop* et qu'il ne pouvait le garder, nous dit l'acquéreur Thomas Breton, témoin du défendeur.

6o. Le défendeur reste malgré tout sur la propriété, et le père de l'acquéreur François Breton, dit qu'il est notaire qu'il y attend

l'issue du procès avant d'aller ailleurs. Pourquoi, on n'en sait rien, mais probablement parcequ'il y avait quelque chose de sous entendu entr'eux qu'ils n'ont pas jugé à propos de faire connaître.

Prenant la preuvr telle qu'elle est, le combinant avec les articles 1032 et suivants du Code Civil, y a-t-il moyen de dire autrement que cette vente était frauduleuse, et qu'elle avait l'effet de nuire au demandeur ?

Et dans ce cas, la conclusion à laquelle le juge en Cour Inférieure est arrivé, était la seule logique et légale.

Le défendeur aura beau dire qu'il a été jusqu'alors connu pour un honnête homme, que sa réputation sous ce rapport est universelle dans le canton : qu'est-ce que cela fera, cela pourra-t-il donner un caractère légal à ses actes, quand la loi dans un cas semblable dit qu'ils seront frauduleux ?

Et puis, il y a un commencement partout, le défendeur a pu être honnête jusqu'à ce qu'il ait tenté de frauder le demandeur et lui faire la loi.

En vain dira-t-il qu'il a offert des billets au demandeur.

D'abord depuis quand, est-ce au débiteur à imposer sa loi au créancier ? Si le défendeur n'eût pas ainsi vendu sa terre, son cheval, ou s'il les eût au moins vendus de manière à ne pas empirer la position du demandeur, déjà assez précaire, nous n'aurions peut-être eu rien à dire ; mais non il vend tout à sa guise à des échéances impossibles et ensuite " prenez mes billets ou vous n'aurez rien du tout."

Et encore quels billets ? Des billets *de mineur*, d'un jeune homme qui est parti de suite pour les Etats et qui en reviendra quand il lui plaira et qui, à tout événement peut répudier son marché, si la fantaisie lui en prend.

Malgré que le demandeur s'en rapporte principalement à la preuve du *détournement* pour maintenir sa position, cependant il soumet que sous les circonstances, il y en aurait assez de prouvé pour dire que le défendeur était sur le point de quitter la Province.

D'abord après cette vente à Breton, il parle d'aller bûcher aux Etats.

Il est vrai qu'il dit que c'était pour revenir, mais naturellement, celui qui est pour faire un mauvais coup, n'aime pas à s'en vanter, rien en lui était plus facile après avoir ainsi empoché les billets de son acquéreur de le suivre aux Etats-Unis, et une fois rendu là d'y faire venir sa famille, s'il en a une.

Tout homme qui a un peu le sens pratique des affaires, qui sait avec quelle facilité une fraude, un départ sont vite effectués, admettra que le demandeur a eu raison de s'alarmer et de prendre la procédure qu'il a prise, qui sera une leçon pour le défendeur et pour ceux qui seraient tentés de suivre son exemple.

En résumé, l'appelant soumettra donc que l'arrestation du défendeur est parfaitement justifiée par la preuve et les circonstances ; qu'en faisant les marchés qu'il a faits pour cette terre et ce cheval, c'était de sa part mettre ses biens hors des atteintes de ses créanciers, c'était empirer leur condition, c'était enfin *détourner ses biens et effets.* Malgré toutes les belles protestations de l'intimé, et quel est l'homme qui n'est pas capable d'en faire, en face des dispositions si formelles du Code, cette vente était ce qu'il y avait de plus frauduleux, or si l'appelant avait l'action rescisoire pourquoi n'aurait-il pas de *Capias ?*

Le procédé est plus rigoureux il est vrai, mais il est plus expéditif, moins dispendieux, et puis enfin à qui la faute. La Cour de Révision admet que le défendeur a eu tort, que le demandeur a raison de l'arrêter, mais elle s'est laissé attendrir par les belles protestations du défendeur.

Mais comme il ne s'agit pas ici de faire du sentiment, mais bien d'appliquer la loi, l'appelant a une ferme confiance que ce jugement de la Cour de Révision sera infirmé et celui en première instance confirmé ; et ce avec dépens de ces deux cours ainsi que ceux du présent appel.

JUGEMENT DE LA COUR SUPÉRIEURE A ARTHABASKA.

Le 23 Avril 1877.

Coram : M. A. PLAMONDON, J. C. S.

La Cour ayant entendu les parties par leurs avocats respectifs, tant sur le mérite de la présente cause, que sur la requête pour faire casser le *Capias*, examiné la procédure, pièces produites, et la preuve et sur le tout délibéré :

Considérant que la dette n'a pas été contestée, condamne le défendeur à payer au demandeur, la somme de soixante et six piastres et trente centins courant pour les conditions mentionnées dans la déclaration du demandeur en cette cause, avec intérêt sur vingt-cinq piastres à compter du trente Octobre dernier, à raison de six par cent, et sur vingt-huit piastres, à raison d'une piastre par mois, à compter du trente Octobre dernier.

Et considérant que la Cour est d'opinion que d'après la preuve produite le demandeur était justifiable de faire émaner le *Capias*, en conséquence la requête du défendeur, à l'effet de casser le bref de *Capias* est rejetée avec dépens, et le dit bref de *Capias* et l'arrestation du défendeur sont déclarés bons et valables, le tout avec dépens distraits, et L. J. Piteau, Ecuier, procureur du demandeur.

JUGEMENT DE LA COUR DE RÉVISION A QUÉBEC.

Le 30 Juin 1877.

Coram : The Honorable W. C. MEREDITH, C. J.
" " Mr. Justice CASAULT.
" " " " L. B. CARON.

The Court sitting in Revision, having examined the proceedings and evidence of record, and heard the parties by counsel upon the merits of the judgment complained of rendered in the present cause, by the Superior Court sitting in the District of Arthabaska on the twenty third day of April last (1877) and upon the whole maturely deliberated ;

Considering that although the defendant acted imprudently in

selling his property, at a long credit, to a minor, without consulting his creditors and although the plaintiff had probable cause to believe that the defendant was secreting his property for the purpose of defrauding his creditors, yet, that by the evidence adduced in this cause the defendant hath established that at the time of the issuing of the writ of *Capias ad respondendum* issued in this cause, he was not about to leave this province for the purpose of defrauding his creditors and had not secreted and was not about to secrete his property, for that purpose, doth in consequence reverse the judgment rendered in this cause on the twenty third day of April last, in so far, in so far only, as regards the arrest of the defendant, and doth declare and adjuge the arrest of the defendant in this cause to be illegal and null, and doth relieve the defendant from all the consequences and effects of the said arrest with costs, of defendants petitions in his favor and costs *distraits*.

(Signed) FISET BURROUGHS & CAMPBELL,

Prothonotary of the Superior Court District of Quebec.

MOYENS DE L'INTIMÉ.

Le montant réclamé dans cette cause est de $66.30 réparti comme suit :

1o. $25 montant d'un billet promissoire consenti par le défendeur à un nommé Leclerc et transporté au demandeur ;

2o. $1.40 intérêt accru sur ce billet ;

3o. $28 montant d'un billet consenti par le défendeur, au demandeur lui-même et portant intérêt depuis la date, à raison de cinq chelins par mois ;

4o. $11.82 intérêt sur ce dernier billet ; à raison de cinq chelins par mois, pendant un an, cinq mois et quatorze jours.

L'action a été accompagnée d'un bref de capias qui a été exécuté contre le défendeur.

Le défendeur a contesté le bref de capias, et c'est sur ce point là qu'a roulé toute la cause.

Le défendeur n'a pas contestée la dette réclamée ; cependant il

a montré ici la nature de la dette qu'il devait au demandeur, par ce que le tribunal pourra voir par l'examen de la cause, que dans les faits qu'on reproche au défendeur et sur lesquels le *capias* est basé, son unique objet était d'éteindre la dette du demandeur. et de se débarrasser de l'usure exorbitante qu'il avait à lui payer.

La Cour Inférieure présidée par l'Honorable Juge Plamondon a maintenu le *capias*.

Le défendeur a demandé la révison de ce jugement et la Cour Supérieure, en Révision à Québec a renversé le dit jugement et a cassé et annulé le bref de *capias*. C'est ce dernier jugement dont le demandeur appelle.

Le défendeur soumet respectueusement qu'il n'a rien fait qui puisse le rendre passible du *capias*.

L'affidavit allègue que le défendeur avait vendu sa terre, et qu'il était sur le point de partir pour les Etats-Unis, *avec l'intention de frauder ses créanciers*.

Le défendeur en effet avait vendu sa terre, il le reconnaît dans sa requête en contestation, il devait partir pour les Etats-Unis, il le reconnaît également dans sa contestation ; il était dans l'habitude d'y passer l'hiver, chaque année, jusque-là il n'y a rien de malhonnête ; il n'y a pas d'intention de frauder. Le défendeur soumet avec confiance que dans la preuve du demandeur, il n'y a pas un seul mot qui tende à indiquer, dans tout ce qu'il a fait, la moindre intention de frauder. Mais il y a plus, le défendeur a établi et prouvé que bien loin de vouloir tromper le demandeur, aussitôt après avoir vendu, il a voulu le payer avec les billets que lui-même avait reçus en paiement de sa terre, et qu'il les lui a offerts à deux ou trois reprises différentes.

Le défendeur est un très pauvre homme. Tout ce qu'il avait de bien, c'était une terre sur laquelle il n'avait cependant qu'un droit de préemption, le fonds appartenant encore à la Couronne, qu'il a vendue $350, et qu'il a vendue la pleine valeur ; preuve de sa pauvreté c'est qu'il a été obligé d'emprunter du demandeur, à un taux d'usure révoltant.

Il est naturel que le défendeur ait été anxieux de se délivrer de cette dette. Tout ce qu'il avait pour la payer, c'était sa terre. Il est en preuve qui l'a offerte à plusieurs personnes différentes, toujours pour payer Beaudette, parce que les intérêts le mangeaient. Enfin il a trouvé un acheteur, Anselme Breton. Il a conclu avec lui pour $350. Le prix a été converti en cinq billets promissoires de $50, et payable annuellement, et un cheval de cent piastres.

A peine avait-il vendu qu'il est parti avec ses cinq billets pour aller trouver le demandeur. Il a appris chez un nommé Guillaume Gosselin qui paraît être l'homme important de la localité, que le demandeur était absent, sans aller plus loin il a laissé ses billets à Gosselin, avec instruction d'aller trouver Beaudette ainsi que M. Weil, un autre créancier qu'il avait à Somerset et de les leur offrir en paiement. C'est ce qu'a fait Gosselin. M. Weil a accepté de suite. un des billets en paiement, mais le demandeur n'a voulu rien entendre, à toutes les instances, à toutes les offres de Gosselin, sa seule réponse était qu'il allait faire arrêter le défendeur. Et c'est ce qu'il a fait: après cette entrevue avec Gosselin, il a eu le courage de donner sa déposition, que le défendeur avait vendu sa terre *avec l'intention de le frauder.*

Voilà en résumé, l'histoire fidèle des faits sur lesquels le *caqias* a été émané, et que la Cour Inférieure, siégeant à Arthabaska, a qualifiés de fraude. Dans ces faits cependant, il ne saurait y avoir l'ombre de la pensée d'une fraude. Le demandeur insiste sur plusieurs points particuliers, pour donner à la conduite du défendeur une signification qu'elle n'a pas.

Il dit par exemple que le défendeur voulait aller aux États-Unis. Le défendeur en effet comme un grand nombre de ses compatriotes sont dans l'habitude de le faire, voulait aller aux États-Unis chercher de l'ouvrage pour l'hiver et revenir le printemps suivant. Il est en preuve qu'après avoir vendu à Breton, il a été se choisir au milieu de la forêt une terre nouvelle dans le township d'Ireland. Son voyage ne devait être que temporaire et il est prouvé qu'il était dans l'habitude de s'éloigner ainsi.

Le demandeur dit encore que la vente était faite avec le dessein de frauder, que l'acte comporte qu'elle a été faite pour du comptant; tandis qu'en réalité, elle était faite pour des billets prosoires négociables. Pourquoi, ajoute le demandeur n'a-t-il pas conservé son hypothèque pour le prix ? En point de fait, une hypothèque n'aurait guère servi à qui que ce soit, parce que le fonds appartenant à la couronne, il est douteux qu'une hypothèque aurait pu y être assise avec avantage. Au surplus, d'après les règles du Département des Terres de la Couronne, celui qui achète un droit de préemption, ne peut pas obtenir l'émanation en sa faveur de lettres-patentes si le titre qui le place aux droits du colon originaire, n'est pas complétement acquitté. Pour éviter cet inconvénient, il est d'habitude dans ces sortes de vente, de donner quittance du prix de vente, et de le convertir en billets promissoires.

Enfin, comme dernière preuve de fraude, le demandeur allègue que l'acquéreur Anselme Breton, était mineur. En effet il s'en fallait de quelques mois que Breton eût ses vingt et un ans accomplis. Ce fait en lui-même ne signifie rien. Il est évident que Breton n'était pas lésé par la transaction qu'il faisait et n'aurait pas pu éviter de payer ses billets. Au surplus il n'appert pas que Beaudette ait jamais refusé de prendre ses billets qui lui étaient offerts à cause de la minorité de Breton. S'il avait fait cette objection, elle aurait été facilement levée, car Breton avait acheté avec le consentement et la participation de son père et celui-ci était prêt à cautionner les billets de son fils. Mais Beaudette n'a rien voulu entendre.

Il est prouvé d'une manière indubitable, même par les témoins de la demande, que le défendeur est un parfait honnête homme, et que son mobile en vendant sa terre, son seul mobile était de payer ses dettes, et surtout celle du demandeur. Ses créanciers n'étaient pas très nombreux; il n'en avait que trois; le demandeur, M. Weil et un M. Belleau. M. Weil et M. Belleau ont accepté les billets qu'il avait à leur offrir. Et en vendant comme il a fait, pour des billets promissoires, il a fait tout ce qu'il pouvait faire. Dans la localité où se trouvait cette terre, dans la classe de la population avec laquelle il pouvait faire affaires, il était impossible

de toucher de l'argent comptant. Ceci est prouvé par tous les témoins.

Le demandeur eût tenu une conduite plus sage et surtout plus humaine s'il avait comme les autres créanciers du défendeur, accepté le paiement qui lui était offert. Impitoyable jusqu'au bout, il a voulu adopter la voie du *capias*, le défendeur a dû se défendre a outrance, car c'était déjà assez pour lui de payer sa dette et l'intérêt exorbitant qu'elle porte. Les frais qu'il aurait eu à payer sur le *capias*, sont, pour un homme aussi pauvre, un fardeau dont le poids ne saurait être justement évalué.

Le défendeur soumet respectueusement qu'il est un honnête homme et qu'il a agi comme un honnête homme ; le jugement rendu par la Cour de Révision devrait être confirmé.

JUGEMENT :

La Cour, après avoir entendu les parties, par leurs avocats respectifs, sur le mérite, examiné tant le dossier de la procédure en Cour de première instance, que les Griefs d'Appel produits par le dit appelant et les réponses à iceux et sur le tout mûrement délibéré :

Considérant qu'il n'y a pas mal jugé dans le jugement rendu par la Cour Supérieure pour le Bas-Canada, siégeant en Révision à Québec, le trentième jour de Juin mil huit cent soixante dix-sept, et dont est Appel, confirme le dit jugement avec dépens contre l'appelant en faveur des intimés.

Et la Cour ordonne le renvoi du dossier à la dite Cour Supérieure a Arthabaskaville.

Dissentiente.—L'Honorable Mr. le Juge MONK.

Et la Cour sur motion de MM. Laurier et Lavergne, leur accorde distraction de dépens en cette cause.

EUGÈNE CRÉPEAU,
Avocat de l'Appelant.

LAURIER & LAVERGNE,
Avocats de l'Intimé.

COUR SUPERIEURE.

MONTRÉAL, 10 JUILLET, 1878.

Coram A. C. PAPINEAU, J.

ANTOINE ROCHELEAU, *ET AL.*

PÉTITIONNAIRES,

&

MICHEL DOSITHÉE STANISLAS MARTEL,

DÉFENDEUR

JUGÉ : 1o. Que dans une cause d'élection contestée on doit suivre les principes ordinaires de la procédure dans les actions ordinaires, devant la Cour Supérieure quant à la mise en cause des parties et à leurs rapports comme parties létigantes et à la nature des plaidoiries, par lesquels ces rapports sont déterminés ou définis et les contestations liées lorsque le statut ne prescrit rien de spécial à ces causes.

2o. Que les seules parties en cause sont d'un côté les pétitionnaires, et de l'autre ceux qui sont nominativement désignés dans la contestation d'élection contre lesquels, des conclusions sont prises aussi nominativement et à qui l'on fait signifier telle pétition et la contestation ne doit être liée qu'entre les parties dans la cause ;

3o. Qu'une réponse à une telle pétition doit avoir rapport aux allégués mêmes ou aux conclusions de la pétition, et ne pas introduire dans le litige des matières nouvelles ou étrangère à la cause ;

4o. Que lorsqu'un candidat n'est pas déjà en cause ou ne peut être admis à faire aucune preuve de manœuvres frauduleuses de sa part, qu'après les avoir fait signifier au désir de la section 55 de la 38 Victoria chapitre 8 des Statuts de Québec, et si l'on ne peut rien prouver contre lui sans l'avoir mis en cause, on ne doit pas plus être admis à l'accuser hors sa connaissance et sa présence et sans lui donner une occasion d'être entendu et de se défendre, ni à forcer les parties dans la

cause; à prendre ou défendre les intérêts de ceux qui sont hors de cour, lorsque surtout la loi donne des moyens spéciaux de discuter les intérêts de ces tiers, après les avoir légalement mis en cause.

5o. Qu'il n'y a que deux moyens pourvus par la loi des Elections Contestées, de mettre en cause un candidat non élu, savoir par une pétition d'élection conformément aux section 6 et 21 et par un avis suivant la section 55.

Per Curiam : Les pétitionnaires ont déposé une "pétition d'élection" se plaignant de l'élection irrégulière et du rapport irrégulier de l'élection du défendeur comme membre de l'Assemblée Législative de cette province pour le district électoral de Chambly.

Les pétitionnaires allèguent contre le défendeur toutes ou a peu près toutes les raisons qui peuvent rendre une élection nulle aux yeux de la loi et ils concluent à ce que l'élection soit déclarée nulle et de plus à ce que le défendeur soit déclaré coupable de manœuvres frauduleuses et d'actes illégaux, avant, pendant et après la dite élection, et qu'en conséquence il soit déclaré dèqualifiée et incapable de siéger dans l'Assemblée Législative pendant sept ans—mais sans demander le siége pour leur candidat.

Ils concluent en outre que toutes personnes qui seront prouvées s'être rendu coupables de manœuvres frauduleuses soient déclarées coupables de telles manœuvres et en conséquence déqualifiées aux termes de la loi durant sept années.

Les petitionnaires n'ont accusé que le membre élu nominativement de sorte qu'il se trouve seul défendeur dans la cause.

Le défendeur a répondu généralement à la pétition en niant les faits mis à la charge, qu'il a été dûment déclaré élu. Puis il a accusé l'autre candidat mis en nomination à la dite élection, et les amis et partisans de ce dernier qui n'est pas un des pétitionnaires d'avoir commis des actes de corruption comme dans une pétition d'élection et demande que ce candidat soit déclaré coupable de manœuvres frauduleuses et en conséquence déqualifié.

Les pétitionnaires font motion que toute cette partie de la dite reponse du défendeur par laquelle ce dernier prétend mettre en cause

Raymond Préfontaine, le candidat non élu à la dite élection et lier contestation sur des faits qui sont personnels au dit Raymond Préfontaine seul et pour lesquels le défendeur demande dans la réponse que le dit Raymond Préfontaine soit déclaré déqualifié soit rejetée, mise de côté et déclarée comme non avenue, ne faisant pas partie des plaidoiries sur lesquels les pétitionnaires auront à procéder, dans le cours du litige engagé entre eux et le défendeur pour les raisons suivantes.

1o. Parce qu'ils n'ont pas demandé le siége pour le dit Raymond Préfontaine que celui-ci n'est pas un des pétitionnaires et se trouve étranger à la cause ;

2o. Parce que la demande de déqualification du dit Préfontaine n'est pas une réponse à la demande de nullité de l'élection du dit Martel, mais réellement un procédé de la nature d'une pétition d'élection sous forme de demande incidente.

3o. Parce que la nature de la demande en nullité d'élection faite par les pétitionnaires ne les rend pas passibles des frais qui pourraient être occasionnés par le défendeur pour prouver la demande de déqualification faite par le défendeur contre le dit Préfontaine et qui ne concerne aucunement les pétitionnaires.

4o. Parce que cette demande étant de la nature d'une pétition d'élection aurait dû être accompagnée du cautionnement requis en pareil cas, et signifiée au dit Raymond Préfontaine, qui seul peut être contraint à lier contestation.

Dans ces causes d'élections contestées, je crois qu'on doit suivre les principes ordinaires de la procédure dans les actions ordinaires, devant la Cour Supérieure, quant à la mise en cause des parties et à leurs rapports comme parties litigantes, et à la nature des plaidoiries par lesquelles ces rapports sont déterminés ou définis et les contestations liées lorsque le statut ne prescrit rien de spécial à ces causes.

Aussi je crois qu'il est juste de dire que les seules parties en cause, sont d'un côté les pétitionnaires et de l'autre côté ceux qui sont nominativement désignés dans la pétition d'élection contre lesquels des conclusions sont prises aussi nominativement et à qui

l'on fait signifier telle pétition. Il n'est pas moins juste de dire que la contestation ne doit être liée qu'entre les parties à la cause.

Une réponse à une telle pétition doit avoir rapport aux allégués mêmes ou aux conclusions de la pétition, et ne pas introduire dans le litige des matières nouvelles ou étrangères aux parties à la cause.

Quand un candidat n'est pas déjà en cause, on ne peut être admis à faire aucune preuve de ses manœuvres frauduleuses qu'après lui avoir fait signifier un avis au désir de la section 55 de la 38 Vict., chap. 8.

Si l'on ne peut rien prouver contre lui sans l'avoir mis en cause, on ne doit plus être admis à l'accuser hors de sa connaissance et sa présence et sans lui donner une occasion d'être entendu et de se défendre, ni à forcer les parties dans la cause à prendre ou défendre les intérêts de ceux qui sont hors de cause lorsque surtout la loi donne des moyens spéciaux de discuter les intérêts de ces tiers après les avoir légalement mis en cause.

Il n'y a que deux manières pourvues par notre loi des élections contestées de mettre en cause un candidat non élu. C'est par une pétition d'élection conformement aux sections 6e et 21e, ou par un avis suivant la section 55e.

La défense ou la réponse à une demande ou poursuite quelconque se fait soit en démontrant que le poursuivant n'a pas le droit qu'il veut faire prévaloir, soit en démontrant que le défendeur, à une exception repoussant ce droit du demandeur ou exemptant le défendeur de l'opération ou de l'effet du droit réclamé, jamais en attaquant ou alléguant les droits des tiers.

La motion des pétitionnaires est accordée avec dépens contre le défendeur.

COUR DE CIRCUIT.

MONTRÉAL, 22 MAI 1878.

Coram DORION, J.

No. 11,241.

LEPAGE,

DEMANDEUR,

VS.

WATZO,

DÉFENDEUR.

&

WATZO,

OPPOSANT.

&

LEPAGE

CONTESTANT.

JUGÉ : 1o. Qu'en vertu de l'Acte des Sauvages de 1876,' (39 Vic. ch. 18,) les biens meubles et effets mobiliers des sauvages sont exempts de saisie.

2o. Que le mot PROPRIÉTÉ, employé seul, dans une disposition de la loi, comprend les meubles et les immeubles indistinctement.

Le demandeur ayant obtenu jugement contre le défendeur, pour la somme de $92, fit émaner contre lui, un bref de *Fieri Facius de bonis*, en vertu duquel ses biens meubles et effets furent saisis, et à l'encontre de cette saisie, le défendeur produisit l'opposition suivante :

Samuel Watzo, chasseur et commerçant, de la tribu, des Abénakis de St. François de Sales, dans le district de Richelieu, faisant, aux fins des présentes, élection de domicile, au bureau de son

procureur soussigné, rue St. Vincent, en la cité de Montréal, par sa présente opposition et moyens d'opposition afin d'annuler, à la saisie pratiquée contre lui en cette cause, dit et allègue :

Qu'il est sauvage, aux termes et conditions des lois et statuts concernant les sauvages, et comme tel, qu'il fait partie de la tribu des Abénakis de St. François de Sales ; laquelle est régie par les lois générales et les statuts de la Puissance du Canada, concernant les sauvages.

Que tous les biens saisis en cette cause étaient, lors de la dite saisie et sont encore actuellement, dans les limites des terres spécialement réservées à la dite tribu, et en la possession du dit opposant, sauvage, comme susdit.

Que tant par les termes généraux que par les dispositions spéciales de l'Acte des Sauvages de 1876, les meubles et effets saisis en cette cause, sont exempts de saisie, et que le demandeur ne peut, en aucune façon les rechercher en justice, comme il le fait par sa dite saisie ; laquelle est illégale, nulle et comme non avenue.

Pourquoi le dit opposant conclut à ce que la dite saisie soit déclarée illégale et nulle à toutes fins que de droit ; et à ce que main levée lui en soit accordée avec dépens.

A l'encontre de cette opposition le demandeur produisit la contestation suivante :

Et le dit contestant pour moyens à l'appui de sa présente contestation, dit :

Que le fait que l'opposant est un sauvage, n'est pas suffisant dans l'esprit de la loi, pour empêcher la saisie et la vente de ses meubles.

Qu'en vertu de la loi, les immeubles seuls, sont réservés.

Que d'ailleurs, l'opposant est un commerçant, faisant des transactions journalières avec les blancs ; et que s'il y avait par la loi, une exception quant à la saisie des meubles des indiens, cette exception ne saurait s'appliquer à l'opposant.

Et il concluait au renvoi de l'opposition.

A cette contestation, l'opposant répondit en droit, comme suit :

Que toutes et chacune des allégations de la dite contestation,

sont mal fondées en droit et insuffisantes pour lui en faire obtenir les conclusions, pour entre autres raisons, les suivantes :

Parce que le dit contestant ne démontre pas et ne fait pas voir par sa dite contestation; que les biens meubles et effets mobiliers de l'opposant, qui est un sauvage et comme tel, protégé par la loi, soient saisissables.

Parce qu'il ne démontre pas et ne fait pas voir par sa dite contestation, en quoi, comment et pourquoi, le titre de commerçant de l'opposant et ses transactions journalières avec les blancs, peuvent en loi, rendre ses meubles et effets saisissables.

Parce qu'en vertu des sections 66 et 69 de l'Acte des Sauvages de 1876 (39 Vic. ch. 18), tous et chacun des meubles et effets du dit opposant, saisis en cette cause, étaient et sont exempts de saisie ; et que partant la saisie d'iceux effectuée comme susdit, est entièrement illégale, nulle et comme non avenue. Et l'opposant concluait, pour ces raisons, au renvoi de la dite contestation.

Duhamel, lors de l'audition, prétendit, de la part du contestant, que cette opposition était pour le moins futile et devait être déboutée sur le champ.

Il soutenait que l'opposant n'avait fait aucune preuve de la nationalité par lui invoquée ; il le pensait cependant *sauvage sans traité ;* mais comme il faisait journellement des transactions avec les blancs, il n'avait aucun titre à la protection de l'Acte des Sauvages de 1876, il prétendit en outre, comme il avait déjà prétendu par sa contestation, que les immeubles seulement et non les biens mobiliers des sauvages, leur étaient réservés par la loi. Il termina son argumentation , en offrant de prouver que l'opposant était commerçant ; mais la Cour le dispensa de ce soin et prit la cause en *délibéré.*

D'Amour, de la part de l'opposant, produisit, de consentement, entre les mains du juge, le *factum* suivant :

Par son opposition, l'opposant se déclare sauvage Abénakis du village de St. François de Sales, district de Richelieu, et réclame, comme tel, la protection de l'Acte des Sauvages de 1876, et par sa

réponse en droit, il invoque spécialement les sections 66 et 69 de cet acte.

Le contestant ne lui nie pas sa nationalité de sauvage ; au contraire, il l'admet formellement, par sa contestation, mais prétend que d'après l'esprit de la loi, il n'y a que ses immeubles d'exempts de saisie. Il admet donc implicitement, que s'il s'agissait d'immeubles, l'opposition serait bien fondée ; mais soutient en même temps, que les meubles de l'opposant ne tombent pas sous l'effet de la loi.

En second lieu, le contestant prétend que parce que l'opposant est commerçant, il n'a pas droit à la protection de la loi.

Cette dernière proposition tombe d'elle-même, la loi ne faisait pas une telle exception.

L'opposant n'avait pas à prouver sa nationalité, ce point étant admis en toute lettre au dossier.

La seule question sur laquelle cette Honorable Cour est appelée à prononcer, est celle de savoir si les meubles comme les immeubles de l'opposant, sont exempts de saisie.

La sec. 69 de l'acte sus-cité dit : " Les présents faits aux *sauvages* ou sauvages sans traités, ni aucune *propriété*, etc., ne pourront être pris, *saisis* ou vendus *pour aucune dette*, etc."

Toute la difficulté roule donc sur l'interprétation que la Cour doit donner au mot *propriété* qui se trouve dans la section précitée ; car le contestant prétend que, *dans l'esprit de la loi*, ce terme ne s'applique qu'aux immeubles seulement et non aux biens mobiliers des sauvages.

Sur l'interprétation que l'on doit donner à ce mot *propriété*, l'opposant citera :

Pothier, Droit de domaine de propriété, vol. 9, p. 102, No. 3. (Ed. de 1845, M. Bugnet)

Jacob's Law Dictionary Vo Property, col 2, 6e et 8e, al.

Petersdorf's Abridgment, vol. 14, Vo Property, note au bas de p. 84 où l'on trouve la définition suivante du mot *propriété* : " Property may be defined any thing possessing exchangeble value, " and is either *real* or *personal*...... Estate in ordinary discourse,

" is applied only to land; but in law, obtains the same significa-
" tion as *property*, and may be either *real* or *personal*."

Toutes ces autorités s'accordent à dire que le mot *propriété* s'applique indistinctement aux meubles comme aux immeubles.

Reste maintenant à savoir si l'Acte des Sauvages de 1876, s'applique à l'opposant et s'il a le droit de l'invoquer.

L'opposant n'hésite pas à répondre affirmativement puisque cette loi a été promulguée expressément pour la protection de tous les sauvages de la Puissance du Canada : ce qui est examiné en toute lettre, dans la section 1re du dit acte.

Cette cause fut plaidée le 17 Mai 1878, et le 22 du même mois, la Cour rendit sont jugement, par lequel elle déclara bien fondée l'opposition du dit Samuel Watzo et lui en accorda les conclusions avec dépens.

Opposition maintenue.

J. G. D'AMOUR,

Pour l'Opposant.

DUHAMEL, et Associés,

Pour le Contestant.

(J. G. D.)

COUR DE CIRCUIT.

BEAUHARNOIS, 7 JUIN 1878

Coram BÉLANGER, J.

DE LAMARTELLIÈRE,

DEMANDEUR.

VS.

LE RÉVÉREND W. SEERS.

DÉFENDEUR.

JUGÉ : Qu'il est permis à un curé, du consentement de son évêque, et avec le concours d'une partie de ses paroissiens, de faire labourer le cimetière de sa paroisse dans le but de l'améliorer, et qu'il a le droit d'enlever des fosses, les pierres tumulaires, pourvu qu'il les replace ensuite, et que le père d'enfants inhumés dans ce cimetière n'a pas d'action en dommages contre le curé, parce qu'il aurait fait labourer l'endroit où les enfants étaient inhumés, en aurait enlevé la pierre tumulaire pour la replacer ensuite, et que l'introduction de chevaux dans le cimetière sous ces circonstances pour faire ces améliorations n'est pas un mépris du lieu sacré.

Cette action est en dommages et repose sur les allégués suivants :

Le demandeur allègue, qu'il réside en la paroisse St. Jean Chrysostôme où il pratique comme médecin depuis 1860 et est catholique romain ; que le défendeur est curé de cette paroisse depuis 18 mois ; que trois des enfants nés du mariage du demandeur sont décédés, dont l'un, Emile-Rodolphe-Henri, le 28 Avril 1862, le second, Marie-Eugénie-Mathilde, le 15 Août 1863 et le troisième Emma-Aglaée, en Septembre 1866 ; qu'ils ont été tous trois inhumés dans le cimetière de la paroisse St. Jean Chrysostôme, auprès les uns des autres ; Qu'après l'inhumation du premier de ses enfants, il a fait placer sur sa fosse un monument en marbre sur lequel il a fait graver une inscription portant que là reposait le corps de son dit enfant Emile-Henri, et qu'après le décès respectif des

tous les allégués ci-dessus mentionnés et contenus dans son plaidoyer, et il a fait cette preuve non-seulement par ses témoins mais même par plusieurs des témoins du demandeur. Sans cette malice et l'intention de blesser le demandeur, il ne me parait pas possible de trouver dans notre droit, aucun droit d'action au demandeur, pour les faits dont il se plaint ; serait-ce dans le fait que le défendeur, comme curé de la paroisse aurait, dans le but avoué et annoncé publiquement et avec le concours d'une partie de ses paroissiens, fait niveler le cimetière, et même fait transporter trois voyages de cette terre dans son jardin, que le demandeur aurait un droit d'action ? Si quelqu'un avait un droit d'action contre le défendeur, ça ne pouvait tout au plus être la fabrique qui est propriétaire du cimetière ainsi que le déclarent tous les auteurs, pour obliger le défendeur à remettre les lieux dans l'état où ils étaient avant les changements qui y ont été faits, et cela pourvu seulement qu'il fût prouvé qu'en agissant ainsi, le défendeur lui a causé des dommages réels et non imaginaires en détériorant sa propriété. Mais dans le cas actuel, certainement que la fabrique n'a plus de raison de se plaindre de la conduite du défendeur, parce qu'il n'a fait qu'améliorer sa propriété, le cimetière, en en enlevant les pierres qui le déparaient et en le piochant, et ce sans frais pour la fabrique. Le demandeur fait un grand crime au défendeur d'avoir introduit des chevaux dans le cimetière sur les restes de ses enfants pour y labourer et enlever la terre ; c'est dit-il une profanation du cimetière qui est béni, et une injure à la mémoire de ses enfants, et une insulte à lui-même, qui a eu l'effet de le blesser dans sa sensibilité, et pour appuyer sa prétention il cite des autorités qui déclarent qu'on doit éviter avec soin de laisser errer les animaux dans les cimetières. Ce raisonnement ne me parait pas très-logique ; j'admets avec le demandeur qu'il serait pour le moins très-inconvenant de laisser errer les animaux dans les cimetières, ce serait peu respecter la mémoire des défunts que de permettre semblable chose, mais je ne vois nulle part qu'il soit défendu d'améliorer un cimetière, même en recourant aux services des animaux, si cela est utile ou nécessaire. Ce n'est pas là ce que l'on doit entendre par laisser errer des animaux dans un cimetière, pourvu

qu'on le fasse d'une manière convenable et avec le respect dû a un lieu sacré. Je me rappelle que lorsque le premier bourdon de l'Eglise Notre-Dame à Montréal a été introduit dans l'Eglise, pour y être béni et baptisé, il a été introduit au moyen de chevaux, si ma mémoire ne me fait pas défaut; et personne ne s'est avisé de prétendre que l'Eglise avait été profanée. Ce n'est pas l'acte lui-même d'introduire des animaux dans un lieu béni qui en fait la profanation, mais bien l'intention ou la futilité du but qu'on se propose en le faisant. Dans les circonstances actuelles l'intention probable et le but déclaré du défendeur en travaillant dans le cimetière même avec des chevaux était bon et parfaitement justifiable, et il ne peut y avoir eu la profanation dont le demandeur se plaint par son action; et conséquemment l'injure qu'il prétend avoir été faite à la mémoire de ses enfants, n'en est pas une dans le sens de la loi.

Je vais même plus loin et je dis que quand même le défendeur par les actes qu'on lui reproche, aurait profané le cimetière et injurié à la mémoire des enfants du demandeur cela ne donnerait pas à ce dernier un droit d'action en dommages, parce que le tort qu'il aurait éprouvé dans sa sensibilité à l'occasion de l'injure faite à ses enfants défunts, au moyen de cette profanation, n'est pas appréciable à prix d'argent, quant à lui.

Voilà quant à la partie de l'action par laquelle le demandeur réclame $175 de dommages pour sa sensibilité blessée. Quant au $25 pour valeur de la pierre tumulaire enlevée de la fosse des enfants du demandeur, l'action n'est pas mieux fondée, parce qu'il est clairement prouvé que le défendeur n'a jamais eu l'intention de la faire disparaître, mais qu'il ne l'a fait enlever de la fosse des enfants du demandeur que temporairement, avec l'intention de l'y replacer après les travaux finis; ce qui est prouvé avoir été fait.

Sur le tout je suis d'opinion que l'action doit être déboutée et elle est déboutée avec dépens.

T. BROSSOIT,
Pour Demandeur.
DURANCEAU & CIE.
Pour Défendeur.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(En Appel.)

Québec, le 7 Décembre, 1877.

Coram Sir A. A. Dorion, J. en C. Monk, J. Tessier, J. et Caron, J.

No. 88.

HENRY JAMES WATSON & THOMAS HART WATSON,

(*Contestant la requête en Cour Inférieure,*)

Appelants.

&

CHARLES SAMSON, WILLIAM DARLING CAMPBELL, H. S. SCOTT & Co., WILLIAM GODFREY WURTELE, FRÉDERICK WURTELE,

(*Requérant en Cour Inférieure,*)

Intimés.

&

HENRY DINNING,

(*Failli en Cour Inferieure,*)

&

OWEN MURPHY,

(*Syndic en Cour Inferieure,*)

&

LE DIT OWEN MURPHY & HENRY JAMES WATSON & THOMAS HART WATSON.

(*Contestant la dite requête en Cour Inférieure,*)

Jugé: Qu'un ou plusieurs créanciers, dont les créances dépassent $500 en tout, qui sont mécontents d'une résolution des créanciers du failli, nomment un syndic, peuvent en vertu de

la section 37 de l'Acte de Faillite de 1875, s'adresser à un juge de la Cour Supérieure, en chambre, pour demander que cette résolution soit annulée ou modifiée, à la discrétion du juge et que l'élection soit déclarée nulle.

Que le juge peut, sur cette requête rejeter les votes de certains créanciers, dont les reclamations n'avaient pas été contestées avant le vote, ou dont les reclamations avaient été contestées pour d'autres raisons, que celles pour lesquelles le juge les rejette.

Que la Cour peut déclarer l'élection du syndic, nulle et ordonner qu'une nouvelle assemblée de créanciers du failli ait lieu, pour procéder à la nomination d'un autre syndic et des inspecteurs à la faillite, par les créanciers qui auront alors produit leurs reclamations, tel que requis par la loi.

MOYENS DES APPELANTS.

Dans l'affaire de Henry Dinning, constructeur de vaisseaux de Québec, failli, un bref de saisie fut émanée à la requisition de MM. C. & W. Wurtele et adressé à M. R. H. Wurtele, un des syndics pour le district de Québec, et une assemblée fut convoquée pour le vingt-troisième jour de Juillet dernier.

A l'assemblée, comme il appert par les minutes, maintenant devant les mains du président un grand nombre de reclamations, formant réunies, un montant, au delà, de $180,000.00. Ces reclamations furent ainsi exposées devant l'assemblée sans objection ni réplique de la part du syndic et furent, sous la section 104 de l'acte de faillite, considérées comme prouvées quoique contestées sous le mode de contestation fourni par la section 95.

Il appert aussi par les minutes, que quoique les créanciers ne furent pas unanimes sur le sujet du choix d'un syndic et des inspecteurs, le plus grand nombre et la plus grande valeur furent en faveur d'Owen Murphy comme syndic et de M. Hart, Q. C., et M. A. D. Webster, marchand, comme inspecteurs ; le président déclara que le vote était de 25 créanciers en nombre et de $132,492.89 en valeur pour les personnes déjà nommées, et de 20 créanciers en nombre et de $46,721.60 en valeur pour M. Wurtele, comme syndic et MM. W. G. Wurtele et John Burstall, comme inspecteurs.

Le cas prévu par la section 102 de l'acte ne se présenta pas. Comme il fut déclaré que la majorité en nombre était d'accord avec la majorité en faveur, il n'y avait pas lieu de "faire rapport" ou de "réferer" à un juge, pour décider entre les parties, et c'est pourquoi on ne fit aucun procédé de ce genre.

Mais quelques-uns de ceux qui supportaient la nomination de de M. Wurtele s'avisèrent de chercher un recours dans la Section 37 qui se lit comme suit :

"Un ou plusieurs créanciers dont les créances dépasseront cinq cents piastres en tout qui seront mécontents des résolutions adoptées ou des ordres donnés par les créanciers ou les inspecteurs ou des actes du syndic à l'égard de la disposition des biens ou d'une partie des biens et effets ; ou pour en ajourner la vente, ou à l'égard d'aucune matière se rattachant à l'administration où à la liquidation des biens et effets, pourront dans les vingt quatre heures ensuite, donner avis au syndic qu'ils s'adresseront à la Cour ou au juge, au jour et à l'heure désignés dans cet avis, et qui ne seront pas plus de quarante huit heures après que cet avis aura été donné ou aussitôt ensuite que les parties pourront être entendues, devant la Cour ou le juge, pour faire rescinder ces résolutions ou ordres ; et la Cour ou le juge, après avoir vu les inspecteurs, le syndic et les créanciers présents à l'époque et à l'endroit ainsi fixés, pourra approuver, rescinder ou modifier ces résolutions ou ordres. Si la demande est rejeté, celui ou ceux qui l'auront faite, paieront tous les frais et dépens qu'elle aura occasionnés, autrement les frais et dépens seront à la discrétion du juge."

Le 24 Juillet, le jour suivant la nomination de M. Murphy, l'avis suivant lui fut en conséquence signifié :

A Owen Murphy, Ecuier, de la Cité de Québec, syndic officiel, et syndic nommé en cette affaire, et R. H. Wurtele, Ecuier, syndic par *Interim :*

Messieurs,—Vous êtes par le présent notifiés, par Charles Samson de la Cité de Québec, commerçant, créancier du dit failli pour une somme excédant cinq cents piastres, à savoir : pour la somme de six mille trois cents quatre-vingts piastres et soixante et douze centins, par William Darling Campbell, de la Cité de Québec, No-

taire Public, créancier du dit failli, pour une somme de cent soixante et neuf piastres et trente centins, Erskine G. Scott de la Cité de Québec, marchand, commerçant sous le nom de H. S. Scott & Co., créancier pour la somme de cent trente deux piastres et cinquante centins, et William Godfrey Wurtele et Fréderick C. Wurtele, de la Cité de Québec, marchands et associés, faisant affaires sous la raison de C. & W. Wurtele, créanciers du dit failli pour une somme exeédant cinq cents piastres, à savoir, la somme de sept cents cinquante deux piastres et vingt trois centins ; et les reclamations des dits créanciers excédant réunies la somme de cinq cents piastres ; que eux les dits créanciers ci-dessus nommés sont mécontents des résolutions adoptées à l'assemblée des créanciers, et spécialement de la résolution nommant un syndic à la dite faillite ; et que le vingt cinquième jour de Juillet courant, à onze heures ou aussitôt que les parties pourront être entendues, les dits créanciers s'adresseront au juge ou à quelqu'un des Honorables juges de la Cour Supérieure, en chambre, en la maison d'Audience de cette ville, afin que les dites résolutions soient rescindées ou modifiées à la discrétion du juge, et les dites élections mises de côté et déclarées nulles, pour entre autres raisons les suivantes :

1o. Parceque les dites résolutions n'ont pas été légalement adoptées.

2o. Parceque les dites résolutions ont été adoptées par le moyen de votes illégaux dûment contestés.

3o. Parceque la majorité des votes légaux donnés à la dite assemblée est contre les dites résolutions.

4o. Parceque les votes illégaux dûment contestées, furent enrégistrés et comptés à la dite assemblée en faveur de telles résolutions et par le moyen de tels votes, et de tels votes seulement, on obtint une majorité apparente en faveur des dites résolutions.

5o. Parceque le président de la dite assemblée, refusa quoique dûment requis, de décider des objections dûment faites à la légalité des votes donnés par les personnes non légalement qualifiées à voter, et les votes de ces personnes furent acceptés et par le moyen de ces seuls votes, on a obtenu une majorité apparente en faveur des dites résolutions.

6o D'après les votes légaux donnés à la dite assemblée, il n'y avait pas une majorité en nombre ni en valeur, en faveur des dites résolutions ou de chacune d'elles.

Québec, 24 Juillet, 1877.

LANGLOIS & CAMPBELL,

Avocats des créanciers mécontents.

En conséquence de l'avis ci-dessus, les intimés firent application au moyen d'une requête pour la rescission des résolutions en question et après *enquête,* ou plutôt sur examen des réclamations et autres documents déposés en Cour par le syndic officiel, *non pas produits par les intimés comme exhibits au soutien de leur requête,* le savant juge en chambre accorda la requête et prononça le jugement, maintenant en Révision ; le savant juge prétendant, que la requête avait été légalement produite, sous la section 37 de l'acte, parceque " rien n'est plus important pour ce qui regarde les biens d'un failli, que la nomination d'un syndic."

Nous soumettons que la Cour Inférieure à donné une mauvaise interprétation à la Section en question, et qu'en faisant cette loi la Législature n'avait pas en vue la correctien d'irrégularités supposées, mais le moyen de rendre les créanciers mécontents ; capables de discuter devant un juge et d'obtenir s'il était possible sa sanction à leurs vues, touchant un ordre général ou une ordonnance particulière, faite ou donnée par une assemblée des créanciers relativement à l'administration des biens De fait, cette clause, loin d'indiquer un moyen d'attaquer la position du syndic présume au contraire que ce fonctionnaire est dans l'exercice de ses fonctions car il est décrété que " le créancier," ou " les créanciers mécontents" " donneront avis au syndic," et " la Cour ou le juge, " après avoir ouï les inspecteurs le syndic et les " créanciers" présents, pourra approuver, rescinder ou modifier les résolutions ou ordres.

Mais le savant avocat des requérants basant ses procédés, tel que prouvé, et comme il l'a admis lui-même, devant cette Cour, sur la Section à laquelle nous avons fait allusion, est allé beaucoup plus loin, que ne va cette Section, il a demandé et obtenu du savant juge un examen des votes et il a réussi à faire renvoyer sur

les objections techniques, des réclamations au montant de $160,-000.00 et il fut assez heureux pour persuader le savant juge, que sous la section 102 de l'acte, il était autorisé à considérer leur application comme une référence nécessitée par le fait que la majorité en nombre ne s'était pas accordée avec la majorité en valeur. Sous cette Section, nous soumettons que le juge est seulement appelé pour la raison que nous venons de donner, à "décider," quand il a été impossible d'arriver à une nomination, si tel eût été le cas, et que le juge eut dit: "On m'a représenté que la majorité des créanciers en nombre désirent avoir A comme syndic et B et C comme inspecteurs et que la majorité en valeur préférerait D comme syndic, et E et F comme inspecteurs, et je dois décider cette question amenée devant moi, je choisis D comme syndic et E et F comme inspecteurs;" c'eût été une distinction judiciaire à laquelle les créanciers désappointés auraient du se soumettre. Le procédé est simple et ne contient aucune question de loi ni de plaidoirie. Le juge choisit et c'est tout ce qu'il a à faire.

Les appelants craignent qu'un fait qui est arrivé à la première assemblée des créanciers, et qui était sans doute, une irrégularité ait eu un poids qu'il ne méritait pas dans l'esprit du savant juge, auquel les résolutions furent soumises de la manière indiquée. La personne choisie par l'assemblée comme syndic. M. Owen Murphy avait des procurations de plusieurs créanciers et vota pour lui-même. Ce qui était contraire aux dispositions d'un acte de la dernière Session du Parlement de la Puissance, 40 Vic., chap. 41; mais, comme M. Murphy l'a expliqué depuis, c'est par ignorance de la loi qu'il l'a fait, et comme les Statuts n'étaient pas encore distribués à cette époque, l'amendement à la Section 32 de l'Acte de Faillite de 1875 était inconnu de plusieurs membres du Barreau. Il est admis que ces votes ne pouvaient pas être comptés. Et le savant juge, tout en les rejetant, aurait pu ne pas rester sourd à la représentation, qui quoique non exprimée avec une exactitude technique, ou dans une forme *légale*, laissait voir que le choix de la majorité en nombre était réellement en faveur de M. Murphy, aussi bien que la majorité en valeur d'un montant de $80,000.00 au delà du montant en faveur de l'autre candidat.

Qu'un examen de la forme dans laquelle furent faites les réclamations et les dettes décrites, ou de l'étendue des preuves produites au soutien de chaque réclamation, fut permis ou non sous les sections de l'acte sur lequel s'appuient les intimés, l'équité ordinaire semblerait exiger que le créancier dont la réclamation doit être contestée et décidée, et dont le vote est déclaré nul, devrait *recevoir avis et avoir une occasion d'être entendu.* Ici deux ou trois créanciers agissant de concert avec MM. C. & W. Wurtele, notifient M. Murphy, comme syndic et M. R. H. Wurtele comme syndic par *Interim*, qu'ils ont l'entention de vérifier les votes donnés à l'assemblée, *ces deux personnes seulement reçoivent l'avis.*

Certains créanciers furent mis hors de Cour, d'une manière sommaire, sans avis, les appelants Watson et Brothers se trouvaient dans la même position, mais ayant contesté les procédés ils en connaissaient la nature irrégulière:

La Cour inférieure semble avoir perdu de vue la section 95 de l'acte, qui établit les dispositions suivantes relativement aux contestations des réclamations.

"*S'il est fait en aucun temps opposition à quelque réclamation*, ou s'il est fait opposition à quelque dividende pendant le dit délai de huit jours, ou si *quelque contestation s'élève* entre les créanciers du failli, ou entre ce dernier et quelque créancier, *quant au montant de la réclamation d'un créancier*, ou quant au rang ou privilége de la créance d'un créancier sur le bordereau de dividende, l'objection sera produite par écrit, ou par devant le syndic qui en tiendra régistre et *les motifs d'objections seront clairement et distinctement énoncés* dans cet écrit, et la partie qui fera l'objection déposera, en même temps, la preuve de la *signification* antérieure d'une copie de cette objection en reclamant; et le reclamant aura *trois jours ensuite pour y répondre...*" On doit remarquer que la seule opposition faite à la réclamation des appelants était basée sur ce qu'elle était garantie. Cette opposition ne valait pas car les appelants, quoique créanciers pour £36,273 13s. 8d. n'ont voté que pour le montant, pour lequel ils n'avaient pas de sûreté £16,273 13s. 8d.

Le renvoi des réclamations ayant été général, il y eut un certain degré de rigueur dans l'application de la loi,—supposant que l'interprétation de l'acte faite par les intimés fut correcte, interprétation que les appelants soumettent n'avoir pas été motivée par les circonstances de la cause. Il était au moins moralement certain que le plus grand nombre et la plus grande valeur étaient pour la nomination de M. Murphy comme syndic et de MM. Holt et Webster comme inspecteurs, et il était également certain pour le savant juge, en supposant encore régulière, sa décision des différentes réclamations, que par inadvertance un très grand nombre de créanciers ont été privés de leur vote dans l'importante affaire du choix d'un syndic. Sous ces circonstances il n'y aurait pas eu d'injustice à convoquer une assemblée pour choisir un syndic et des inspecteurs. Et si après avis, les créanciers avaient négligé de faire leurs réclamations d'une manière convenable, ils n'auraient pu en donner le blâme qu'à eux-mêmes.

Mais la Cour Inférieure a pensé que le grand nombre d'irrégularités (supposées) qui apparaissaient dans les procédés, autorisaient un jugement appointant syndic et inspecteurs, des parties autres que celles désirées par la majorité en nombre et en valeur; et ce pouvoir, comme il a été démontré, la Cour *l'a pris dans la section* 37 *de l'acte*, qui traite tel que déjà dit, des ordres et résolutions *relativement à l'administration des biens.* Pour parler d'après un rapport préparé ; dans ses notes à la demande du savant avocat des intimés, le savant juge a dit :

" J'ai réservé l'objection mais j'ai exprimé mon opinion, qu'elle n'était pas fondée, et que la section 37 autorisait des requêtes de la nature de celles dont nous avons déjà disposées. Je n'ai pas besoin de répéter ce que j'ai dit alors. J'attirerai seulement l'attention sur l'énoncé de la section, qui ne limite pas, mais qui s'applique à toutes les résolutions adoptées par les créanciers, et à toutes les résolutions non adoptées par des créanciers, d'une manière définie par la loi, mais par des personnes qui n'avaient pas rempli les conditions voulues par la loi, pour jouir des priviléges et des droits de créanciers, et dont les votes ne pouvaient pas ainsi

être reçus ou comptés." Les appelants sont sous l'impression que c'est la première fois que la clause en question est interprêtée de cette manière, et craignent qu'une telle interprétation du texte de la section, si elle est sanctionné par cette Honorable Cour, donnerait libre cours à des abus.

Les appelants croient qu'après considération pleine et entière de la cause, cette Honorable Cour en viendra à la conclusion que non seulement les appelants mais plusieurs autres créanciers du failli, ont; dans le jugement maintenant sous révision, un grief réel, en ce qu'ils ont été injustement privées de l'exercice de leurs droits, et ils demandent respectueusement la restauration de ces droits, par le renversement du jugement de la Cour Inférieure.

MOYENS DES INTIMÉS.

Le présent appel est d'un jugement relativement à l'élection d'un syndic et des inspecteurs à la faillite de Henry Dinning, Failli.

Le 26 Juin 1877, un bref de saisie fut émané sous l'Acte de Faillite de 1875 et ses amendements par Mrs. C. & W. Wurtele et déposé entre les mains de R. H. Wurtele, Ecr., syndic officiel, qui prit possession des biens du failli, et convoqua une assemblée des créanciers pour l'élection d'un syndic et pour d'autres fins (sec. 29). Une assemblée fut en conséquence tenue le 23 Juillet 1877, à laquelle furent présents, ou furent apparamment représentés par procureurs quarante cinq créanciers.

Les créanciers se divisèrent en deux sections quant aux choix d'un syndic et des inspecteurs.

Il fut proposé par C. & W. Wurtele, secondé par Chinic et Beaudet, que M. R. H. Wurtele serait nommé syndic et proposé en amendement par Watson Brothers, secondé par W. Withall, ce dernier étant représenté par M. James Dinning comme procureur, qu'Owen Murphy, Ecuier, serait nommé syndic.

Un certain nombre de réclamation et de procuration furent contestées, pour des raisons spéciales par la section des créanciers qui désiraient la nomination de M. Wurtele. Le Président de l'assemblée cependant (M. W. D. B. Jones) refusa de décider ces objections et bien qu'il y eut une motion spéciale demandant que ces

objections fussent décidées sur le champ, il renvoya la motion comme hors d'ordre et fit enrégistrer les votes contestés.

Le vote de la motion principale fut pris en même temps que le vote de l'amendement, sur cet ordre du président, il y eut 25 votes en faveur de l'amendement, c'est-à-dire en faveur de la nomination de M. Murphy et 20 en faveur de la motion principale, c'est-à-dire en faveur de M. Wurtele, avec une majorité apparente en valeur pour M. Murphy. Le président refusant encore de décider de la validité des votes, déclara l'amendement gagné par une majorité en nombre et en valeur, ce qui effectivement, était, rejeter toutes les objections faites à la légalité des votes.

Les votes enrégistrés en faveur de M. Wurtele ne furent contestés qu'après que cette décision eut été annoncée par le président, et enrégistrée.

Procédant à la nomination des inspecteurs la même section de créanciers gagna la nomination de C. G. Holt, Ecuier, et de M. A. D. Webster comme inspecteurs, par une majorité apparente de 20 contre 16.

Les présents intimés Charles Samson, W. D. Campbell, S. H. Scott & Co., et C. & W. Wurtele, demandèrent que d'après la section 37 de l'acte, ces nominations soient mises de côté comme ayant été remportées par des votes illégaux. Cette demande fut contestée par M. Owen Murphy & Watson Brothers qui prétendent que l'annulation d'une élection n'était pas une des matières prévues par la section 37, et il plaidèrent aussi généralement. Il parait que les créanciers suivants, savoir : Carrier, Laine & Co., John Hunter, F. X. Lachance, J. & W. Reid, William Bell, Adam Watters, John Webb, Laurent Leclerc, Léon Arel et J. E. Turgeon, au nombre de dix et réclamant pour le montant de $2,194.60, n'étaient pas présents à l'assemblée, étaient représentés et votèrent par le dit Owen Murphy, qui fit enrégistrer leurs votes pour lui-même, comme syndic à la faillite. La section 32 de l'Acte de 1875 amendée par 40 Vic, chap. 41, Section 11, lequel dernier statut, ordonne que " nulle personne n'agira comme procureur ou agent d'un créancier à l'égard de toute question, concernant la no-

mination de cette personne comme syndic, etc." Ici il y eut un vote direct de pris sur à la nomination de M. Owen Murphy comme syndic, qui était incompétant à agir comme procureur, et ces dix votes sont absolument nuls suivant la section à laquelle nous avons référé, laissant sans plus de vérification de votes, une majorité en nombre en faveur de l'élection de M. Wurtele.

Il y a en outre d'autres et même de plus sérieuses objections a quelques unes de ces dix réclamations et à plusieurs autres qu'il sera nécessaire d'examiner un peu en détail.

Il est décrété par la section 102 que " toutes les questions discutées aux assemblées des créanciers seront décidées par la majorité en nombre et en valeur des créanciers ayant droit de vote en vertu de la deuxième section du dit acte, qui seront présents ou représentés par procureurs à ces assemblées." La section 2, subsection *h* donne droit de vote seulement à toute "*personne, société ou compagnie dont les réclamations non garanties, au montont de cent piastres ou plus, ont été prouvées de la manière prescrites par le présent acte.*"

La section 104 que donne la formule P d'après laquelle les réclamations doivent être filées, exige, suivant cette formule, que les noms des associés de toute société, accompagnent la réclamation ; que les titres sur lesquels est fondée la réclamation soient produits et en l'absence de ces titres qu'elle soit justifiée par un affidavit ou autre preuve ; et cette dernière règle a toujours été suivie par les Honorables Juges de la Cour Supérieure. (Côté, Failli, Green, Requérant, et Roy Contestant, 1 Québec L. R. 200.)

La section 84 requiert qu'un créancier qui possède des suretés, spécifie la nature et le montant de ces suretés, ou garanties, dans sa réclamation, et en donne dans cette réclamation, sous serment, la valeur spécifique.

La section 85 traite, de plus, spécialement du cas de garanties, consistant en une hypothèque sur des vaisseaux ; si la propriété est cédée au créancier à son estimation, elle le sera, sujette à toutes les hypothèques antérieures à celle du créancier et au cas d'hypothèques subséquentes, " *il n'obtiendra la propriété de ces biens que du con-*

sentement des créanciers, subséquemment garantis ou sur le dépôt de leurs réclamations, déclarant que leur garantie sur ces biens n'a aucune valeur, ou en leur payant la valeur qu'ils y mettront en donnant caution au syndic à l'effet que les biens de la faillite ne seront pas troublés en raison de ces hypothèques ou privilèges."

Le résultat de l'examen des votes est comme suit : pour la résolution nommant M. Murphy syndic, quatre votes, avec $5,508.01 en valeur, et pour M. Wurtele treize votes, $11,571.22 en valeur.

On observera que la réclamation de Watson Brothers établit qu'ils possèdent comme garantie six vaisseaux, maintenant à flot et qu'ils évaluent *en bloc à* £15,000 stg. et un autre vaisseau sur le chantier, estimé à £5,000, et c'est là seule évaluation qu'ils donnent de leur garantie. L'intention de la loi en requérant la production des réclamations est d'informer non seulement le failli, mais les autres créanciers, et les autres créanciers ayant le droit d'assumer la garantie des biens s'ils s'en croient capables, ont aussi droit à l'information la plus complète de leur état, et à une estimation aussi définie et spécifique que si ces biens leur étaient offerts en vente ce qui est réellement la nature de la transaction. Ils ne peuvent certainement pas être tenue de prendre six vaisseaux peut être à l'heure qu'il est, dans six parties du monde différentes, les uns affectés, les autres chargés et d'autres encore sans emploi, en bloc, pour une somme de £15,000 stg. Ils ont droit de prendre un ou plusieurs de ces vaisseaux à la valeur à laquelle ils ont été fixé et 10 par cent d'avance, et c'est bien peu demander au créancier dont la créance est garantie, que de les évaluer séparément, de telle sorte que les créanciers puissent décider de les prendre ou de les laisser. Watson Brothers ont aussi manqué de donner des informations relatives aux réclamations antérieures ou subséquentes qui peuvent avoir été faites sur les vaisseaux pendant qu'ils étaient entre leurs mains, ou aux obligations, hypothèques ou autres droits auxquels ils sont assujettis ; Informations qu'eux seuls peuvent fournir, car l peut y avoir sur ces vaisseaux des droits maritimes qu'il est impossible aux créanciers de constater. Il suit de là, que sous la section 82, le montant pour lequel Watson Brothers ont droit de

prendre rang sur les biens, n'étant pas établi, et cela par leur propre faute, ils doivent être traités comme des créanciers dont la réclamation est garantie, et empêchés de voter. Leur réclamation est de plus insuffisante, puisqu'ils n'ont produits aucune pièces justificatives ni autres preuves de leur compte, ni justifié l'absence des dites pièces ou preuves.

La réclamation de Dinning & Webster, quoique admise par la Cour Inférieure montre qu'ils possèdent des garanties pour plus que la partie de leur réclamation appuyé par des pièces justificatives ou comptes, et c'est pourquoi leur vote aurait dû être rejeté.

Les procurations données par plusieurs Banques, savoir : La Banque Nationale, la Banque de l'Amérique Britanique du Nord, et la Banque Molson, sont toutes ensemble irrégulières comme ayant été délivrées par le caissier ou le gérant à un étranger de la corporation, sans aucune résolution de la corporation et sur sa propre et simple autorité. *Potestas delegata delegare non potest.*

Mais le plus illégal de tout ; c'est le vote de M. Robert Webster (No. 78 au dossier), qui fut accepté par le président et enrégistré, malgré les objections qui furent alors faites, M. Robert Webster, n'ayant produit aucune réclamation.

Pour inspecteurs à la faillite il fut proposé par Charles Garlépy, représenté par M. James Dinning, le père du failli, secondé par John Baldwin, aussi représenté par M. James Dinning d'après une procuration, que MM. C. G. Holt et A. D. Webster seraient inspecteur, M. Holt, qu'on se le rappelle, était l'avocat *ad negotia* et aussi le conseiller légal de MM. Watson Brothers et il était présent à l'assemblée en cette qualité, il était encore le procureur *ad litem* de M. Owen Murphy en Cour Inférieure ; et M. A. D. Webster, l'associé du père du failli, M. James Dinning, dont le nom apparait aussi d'une manière marquante à cette assemblée. Il était bien connu des créanciers que M. James Dinning était activement occupé à solliciter l'élection de M. Murphy comme syndic. Le failli admet dans sa preuve qu'il savait que son pére faisait tous ses efforts, pour faire choisir M. Murphy, et que lui-même avait prié certains créanciers de le voir à ce sujet. M. James Dinning

parut à l'assemblée avec un grand nombre de procurations dont il se servit pour assurer l'élection de M. Murphy, et dont plusieurs lui avaient été données par des créanciers, qui tels que, la Banque Nationale et la Banque de l'Amérique Britanique du Nord n'étaient pas même mentionnés sur la liste donnée par le failli, ce qui porte à croire que c'est à dessein et pour ce but que leurs noms ont été omis sur la liste. Un certain nombre de créanciers dont les réclamations n'étaient pas garanties ont tout naturellement désapprouvé la nomination de ces messieurs comme inspecteurs et les faits subséquents ne les ont pas fait changer d'opinion. Plusieurs autres noms furent proposés en amendement mais furent rejetées l'un après l'autre par une majorité des votes déjà mentionnés et reçus, sous l'approbation du même président, malgré les objections. En dépouillant le scrutin des votes pour les inspecteurs, comme ci-dessus, la Cour Inférieure a prétendu qu'il y avait une majorité en nombre pour la nomination de MM. Holt & Webster et en valeur pour MM. W. G. Wurtele & Burstall, et que d'après la section 102 il y avait matière à référer a la décision d'un juge, qu'ayant toute l'affaire devant lui, il n'était pas nécessrire de renvoyer les papiers au syndic pour être de suite retournés au juge, mais usant d'une sage discrétion, il choisit entre les majorités, en conflit, en nommant MM. Holt & Burstall inspecteurs. La même conclusion pouvait aussi être justifiée par d'autres motifs, puisqu'il est clairement, au pouvoir du juge, d'après la section 37, de rescinder ou modifier les résolutions adoptées par les créanciers et dont celle-ci faisait partie.

Tous les procédés faits à cette assemblée, le refus par le président d'examiner les votes, ou de mettre à l'assemblée la motion du scrutin, l'admission de la réclamation et du vote de M. Robert Webster qu'il ne pouvait pas s'empêcher de savoir être sans valeur; la sollicitation des votes par le failli, au mopen de ses agents, pour gagner cette élection à sa manière, la proposition par Watson Brothers secondée par James Dinning de M. Murphy comme syndic.

La proposition par James Dinning comme procureur d'un créan-

cier secondée par lui-même comme procureur d'un autre créancier de Watson Brothers, agent pour un inspecteur et son associé M. Webster pour l'autre, la nomination de M. A. D. Webster comme inspecteur, malgré la juste et raisonnable opposition d'une bonne partie des créanciers ; le vote de M. Webster pour lui-même dans chaque résolution, l'acceptation et la retention de sa charge en face de la désapprobation si clairement exprimée, le nombre de procurations tenues par M. James Dinning après avoir réussi dans ses sollicitations ; l'omission sur la liste des créanciers des noms des personnes que M. James Dinning représentait et pour lesquels il a voté à l'assemblée, le fait que pas une seule Banque n'était nommé sur la liste des créanciers, quoique quatre Banques paraissent à l'assemblée par leurs réclamations, deux de ces Banques étant représentées par M. James Dinning et une troisième votant dans ses intérêts, et le fait que le failli a soigneusement caché à M. Wurtele, l'état de ses affaires, de sorte que l'on avait pas pu en faire l'exposé pour le soumettre à la première assemblée des créanciers, tout démontre un plan concerté entre Watson Brothers, le failli et ses amis pour remporter l'élection de quelque manière, manière, que l'on peut difficilement présumer, être favorable aux intérêts des créanciers qui n'ont pas été mis dans leur confiance. C'était l'intention de ceux qui ont fait cette loi, que le syndic et les inspecteurs fussent choisis par ses créanciers, dans ce cas-ci le failli a cherché à les choisir pour lui-même.

La requête en Cour Inférieure fut contestée par MM. Owen Murphy, le syndic, et MM. Watson Brothers prétendant être créanciers. M. Murphy n'a pas jugé à propos d'en appeler de ce jugement ; le présent appel est intenté séulement par Watson Brothers. Les dix votes déjà mentionnés donnés par M. Murphy pour lui-même, en dépit de la loi, (s'il ne la connaissait pas, c'était son devoir de la connaître, car elle fut dûment publiée dans la *Gazette Officielle*, quelques jours après sa sanction, et le statut exige qu'il ait les sections imprimées et affichées dans son Bureau) ; sa persistance à soutenir ces votes au lieu de les avoir abandonnés quand leur illégalité lui fut démontrée a l'assemblée par la contestation,

était suffisante en elle-même pour avoir justifié la requête contre son élection. Faire simplement disparaître ces votes incontestablement mauvais donnerait une majorité en nombre pour M. Wurtele, comme syndic et MM. Holt et Burstall, comme inspecteur, et ce n'est qu'au moyen de ces dix votes que M. Murphy a obtenu possession des biens, possession qu'il retient et affirme encore, quoiqu'il n'appelle pas du jugement qui annule son élection.

Le présent appel est loin d'être favorable aux appelants. Ils paraissent avoir eu entre leurs mains presque tous les biens de cette faillite, sept vaisseaux, qu'ils font maintenant marcher et dont ils reçoivent les revenus, dont ils ne rendent aucun compte tant que les biens de cette faillite sont en litige. L'objet de la loi de Faillite est la diligence; mais les appelants ont pris tous les moyens les plus efficaces pour frustrer ce but. Le jugement dont est appel fut rendu le 17 Août 1877, l'appel fut intenté le 20 de ce mois et aurait pu être entendu au terme de Septembre de cette Cour, si les appelants avaient voulu de bonne foi faciliter une décision. La section 44 de l'acte leur fournissait un autre moyen par lequel ils auraient pu convoquer une assemblée des créanciers pour renvoyer le syndic et en nommer un autre (sec. 29) sans même donner aucune raison de ce renvoi. Ils ont refusé ces procédés honnêtes et ont préféré les obstacles du litige; mais comme la prolongation du présent appel à l'effet de maintenir les nominations faites par M. Watsons et par le failli, pendant un certain temps, ils doivent admettre comme conclusion inévitable, que, comme ils sont maintenant les fermes appuis, ils furent d'abord les zélés partisans de l'élection illégale par le jugement de la Cour Inférieure, jugement qui, selon la confiance des intimés sera pleinement confirmé.

JUGEMENT :

La Cour de Nôtre Dame la Reine siégeant maintenant ici, après avoir entendu les appelants et les intimés par leurs avocats respectifs, examiné tant le dossier de la procédure en Cour de première instance que les Griefs d'Appel produits par les dits appelants et les réponses à iceux, et sur le tout mûrement délibéré :

Considérant qu'à l'assemblée des créanciers du dit Henry Dinn-

ing failli, tenue le vingt troisième jour de Juillet, mil huit cent soixante et dix-sept, vingt cinq créanciers, présentant leurs réclamations au montant de cent trente deux mille quatre cent, quatre-vingt douze piastres et quatre-vingt-dix centins, votèrent la nomination d'Owen Murphy, comme syndic et vingt créanciers présentant leurs réclamations au montant de quarante mille sept cent vingt une piastres et soixante centins, votèrent pour R. H. Wurtele, comme syndic; et que vingt et un créanciers votèrent la nomination de C. G. Holt et de A. D. Webster comme inspecteurs seize, celle de G. W. Wurtele et John Burstall, comme inspecteurs, et qu'Owen Murphy fut déclaré élu comme syndic, et C. G. Holt et A. D. Webster, comme inspecteurs; plusieurs créanciers dont les réclamations furent contestées ayant été admis à voter;

Et considérant que le jugement de la Cour Inférieure sur la requête des intimés se plaignant des dits syndic, et inspecteurs, rejetait le dix septième jour d'Août, mil huit cent soixante et dix-sept, vingt quatre votes de réclamants représentant des réclamations à un montant très élevé; dont plusieurs n'avaient pas été contestées avant que les votes furent pris et dont d'autres furent contestées pour des motifs autres que ceux pour lesquels elles furent rejetées, et en conséquence de ce renvoi des dits votes, la résolution appointant Owen Murphy, fut par le dit jugement déclarée nulle et de nul effet, et le dit Richard H. Wurtele fut déclaré avoir été nommé syndic à la dite faillite et les dits C. G. Holt et John Burstall furent nommés inspecteurs, au lieu des dits C. G. Holt et A. D. Webster.

Et considérant que les procédés de la dite assemblée étaient irréguliers et que sous ces circonstances la Cour Inférieure aurait du rescinder et annuler les procédés et la nomination du dit Owen Murphy comme syndic et des dits C. G. Holt et A. D. Webster, et aurait du ordonné qu'une nouvelle assemblée des créanciers fut tenue, pour nommer un syndic et des inspecteurs à la dite faillite.

Cette Cour renverse le dit jugement du dix septième jour d'Août mil huit cent soixante et dix sept et annule la nomination faite par le dit jugement de R. H. Wurtele, comme syndic à sa dite

faillite et aussi la nomination de C. G. Holt et de John Burstall, comme inspecteurs, et de plus, casse et annulle les résolutions passées à la dite assemblée du vingt-trois Juillet, mil huit cent soixante et dix-sept, nommant Owen Murphy syndic et C. G. Holt et A. D. Webster inspecteurs, et ordonne qu'une assemblée des créanciers, du dit Henry Dinning soit convoquée par le dit R. H. Wurtele, syndic *par interim*, ou de telle autre manière, pour tel jour, tel lieu qu'il plaira au juge de la Cour Supérieure, d'ordonner, et à laquelle assemblée il sera procédé à la nomination d'un syndic et des inspecteurs de la dite faillite, par les créanciers qui devront avoir dûment prouvé leurs réclamations, tel que requis par la loi, et cette Cour condamne de plus les dits intimés à payer aux appelants les frais encourus sur le présent appel, et condamne les appelants à payer aux intimés leur frais en Cour Inférieure, et il est ordonné que le dossier soit remis à la Cour Supérieure à Québec.

HOLT, IRVINE & PEMBERTON,

Pour les Appelants.

LANGLOIS & CAMPBELL,

Pour les Intimés.

COUR SUPÉRIEURE.

STE. SCHOLASTIQUE, 27 MARS 1878.

Présent : L'HON. L. BÉLANGER, J. C. S.

No. 8.

E. CLÉMENT,

DEMANDEUR.

vs.

E. CATAFARD ET AL.,

DÉFENDEURS.

JUGÉ : Qu'une vente faite par un débiteur à un tiers, sera annulée sur la poursuite d'un créancier, quant à lui.

1o. Si le vendeur était insolvable ou s'est, par l'effet de cette vente, mis sciemment et frauduleusement hors de l'atteinte du créancier.

2o. Si l'acheteur connaissait l'existence de la dette due au créancier.

3o. Si l'acheteur connaissait, lors de la vente l'état d'insolvabilité du vendeur, ou du moins que par cette vente, ce dernier se mettait hors de l'atteinte des poursuites du créancier.

4o. Si le contrat a eu l'effet de nuire au créancier.

Per Curiam : Le demandeur a obtenu contre le défendeur Brisebois, un jugement devant la Cour de Circuit, le 8 Février 1876, pour $80.00, avec intérêt et frais taxés à $36.30, formant en tout $116.30.

Le 10 Février, Brisebois, a vendu sa terre à St. Placide, à la défenderesse, E. Catafard, sa cousine, à la charge de payer à Boileau, à l'acquit de Brisebois une somme de $5,500, a. c., lui revenant en vertu de l'acte d'acquisition du dit Brisebois, du nommé Boileau, en date du 5 Avril 1872, devant Leclair, Notaire, payable en trente sept paiements annuels de $150, sans intérêt, et en outre pour $600, en déduction de laquelle le défendeur Brisebois a dé-

claré avoir reçu antérieurement celle de $300, pour autant qu'elle lui avait prêté ; et quant aux autres $300, la défenderesse s'obligea de les payer à l'acquit de Brisebois au demandeur, par paiements annuels de $50, en commençant en Mars de l'an alors prochain et sans intérêt en à compte sur le jugement sus-mentionné.

L'action est pour faire rescinder et annuler cet acte de vente, ainsi qu'une vente verbale, de cheval faite par Brisebois à la défenderesse, vers le même temps pour $60.00, le tout pour cause de fraude vis-à-vis le demandeur, créancier du dit Brisebois, en vertu du dit jugement.

L'action allègue que cette vente n'a pas été faite sérieusement, mais pour mettre Brisebois à l'abri de ses créanciers et du demandeur en particulier; que cette vente a été faite pour un prix beaucoup moindre que la valeur du dit immeuble ; que la défenderesse, l'acquéreuse, est cousine de Brisebois et est sans moyens apparents ; qu'elle connaissait l'existence de la créance du demandeur ; que par cette vente le défendeur s'est mis dans un état complet d'insolvabilité à la connaissance de la défenderesse qui savait que Brisebois n'avait rien autre chose pour payer le demandeur ; que le 24 Février, aussitôt après le délai expiré pour exécuter le dit jugement, le demandeur a fait émaner une exécution contre les biens du défendeur Brisebois, et qu'il a été constaté que ce dernier n'avait plus aucun bien saisissable, ce qui est établi par un retour de *nulla bona* sur le bref d'exécution.

Et le demandeur conclut que ces deux ventes de l'immeuble et de la jument, soient déclarées nulles et illégales vis-à-vis le demandeur, comme entachées de fraude et de dol, à moins que le dit défendeur Brisebois et la défenderesse n'aiment mieux payer au demandeur la dite somme de $121.40, comprenant les frais de la dite exécution. Il conclut de plus contr'eux au paiement d'une somme de $100.00 de dommages.

L'action est aussi dirigée contre le Notaire qui a passé l'acte de vente à l'effet de voir déclarer cet acte nul et illégal.

La défenderesse seule a plaidé à cette action.

Les questions à examiner se résument comme suit :

1o. Brisebois était-il insolvable ou s'est-il, par l'effet de cette vente, mis sciemment et frauduleusement hors de l'atteinte du demandeur ?

2o. La défenderesse connaissait-elle l'existence de la dette due au demandeur ?

3o. La défenderesse connaissait-elle, lors de la vente l'état d'insolvabilité de Brisebois ou du moins que par cette vente, ce dernier se mettait hors de l'atteinte des poursuites du demandeur ?

Et 4o. Ce contrat était-il de nature à nuire au demandeur ?

La première question ne me paraît souffrir aucun doute ; la preuve établit amplement que lors de la vente Brisebois n'avait rien autre chose que l'immeuble et la jument en question ; que par conséquent en les vendant comme il l'a fait, il a soustrait à son créancier, le demandeur, tout ce qui pouvait servir à le payer, il est même prouvé par plusieurs témoins qu'il avait fait cette vente pour se mettre à l'abri du demandeur.

La vente quant à lui est, sans aucun doute, frauduleuse vis-à-vis le demandeur.

La seconde question.—La défenderesse connaissait-elle la dette due au demandeur, n'offre pas de doute non plus, puisque le jugement qui établit cette créance est mentionné à l'acte de vente même, c'est vrai que le montant n'est pas mentionné dans la vente, mais le fait qu'elle s'oblige de payer $50.00, sur le jugement, comme n'en étant qu'une partie, laisse facilement présumer qu'elle savait qu'il était pour un plus fort montant.

Elle connaissait conséquemment que le demandeur restait créancier du défendeur Brisebois, son vendeur.

La troisième question.—Connaissait-elle que Brisebois par cette vente lui vendait tout ce qu'il possédait, et qu'après cette vente, il pouvait se moquer de son créancier, le demandeur, s'il le voulait ?

Je le crois, d'après la preuve faite. Son propre témoignage l'établit suffisamment suivant moi. Elle nous dit qu'elle allait quelquefois chez son cousin Brisebois, et qu'elle y est allé surtout quelques jours avant d'acheter, elle a pu facilement voir que les moyens étaient nécessairement très restreints. Il est difficile de supposer

qu'un cultivateur qui n'a sur sa terre qu'une petite maison en bois rond, couverte en *croûtes pourries* et une petite écurie de même qualité, est un homme à l'aise, il est prouvé qu'il n'avait pas même un meuble saisissable. D'ailleurs elle avoue qu'elle n'a acheté que par ce que Brisebois ne pouvait pas la payer. Elle devait nécessairement connaître, par l'inspection seule des lieux et par la déclaration que lui faisait Brisebois, que ses seuls moyens consistaient dans sa terre et sa jument. Mais dit la défenderesse, par son avocat, quand elle a acheté la terre, il restait à Brisebois, sa jument pour payer le demandeur. Oui, sans doute, elle laissait la jument mais pour l'acheter le même jour ou le lendemain et la soustraire aussi au demandeur ; et on croit par ce petit stratagème, réussir à faire croire à la bonne foi de la (défenderesse). Pour ma part, je ne puis y croire, au moins légalement parlant.

La loi art. 1035 du C. C. dit " qu'un contrat à titre onéreux fait " par un débiteur insolvable avec une personne qui connait cette " insolvabilité, est réputé fait avec l'intention de frauder." Or la défenderesse connaissait que Brisebois devait un jugement au demandeur, et qu'après la vente qu'il lui faisait, il ne lui restait plus rien pour payer le demandeur ; elle doit en conséquence être présumée avoir agi avec l'intention de frauder. Cela est suffisant pour faire considérer l'acte entaché de fraude de la part de la défenderesse, quand même elle aurait cru consciencieusement agir pour le mieux.

Quant à la dernière question, savoir si cette vente a eu l'effet de nuire au demandeur, l'art. 1033 du C. C. s'exprime dans les termes suivants :

" Un contrat ne peut être annulé à moins qu'il ne soit fait par " le débiteur avec l'intention de frauder et qu'il n'ait l'effet de " nuire au créancier." Ainsi quand même l'acte serait d'un caractère frauduleux et de la part du vendeur et de la part de l'acheteur, s'il n'a pas l'effet de nuire au créancier du vendeur, il n'est pas susceptible d'être annulé pour fraude.

Il faut donc avant de prononcer sur la nullité des ventes en question, voir si, sans ces ventes, le demandeur eût pu espérer de

se faire payer de son jugement en tout ou en partie ou d'une partie plus considérable que celle qui lui est assurée par l'acte de vente.

Des témoins disent que la propriété vaut plus que le prix payé et d'autres disent qu'elle vaut beaucoup moins. En comparant ces témoignages, on ne peut arriver à d'autres conclusions, si ce n'est que la défenderesse a payé la propriété dans toute sa valeur, mais pas plus que la valeur, puis qu'elle même l'a estimée à cette somme. Eh bien en prenant cette valeur comme base, je dis que le demandeur est privé d'une partie de cette valeur. Par la vente la défenderesse a le soin de se payer d'abord d'une somme de cinquante piastres qu'elle prétend lui être due par son cousin, pour argent prêté ; elle n'avait pas droit, dans l'état où était Brisebois de se payer ainsi, au préjudice du demandeur ; c'est autant qui aurait pu servir à payer le demandeur, au moins concurremment avec elle. Mais dit-elle. je lui donne $50.00 ; il n'a pas à se plaindre, je lui donne autant que je prends moi même, Oui, $50.00. payables en six ans, sans intérêt, pour payer $121.40, tandis que la défenderesse a soin de se payer comptant de tout son dû.

Quand même le demandeur n'eût eu que quelques piastres de plus qu'il ne se trouve à avoir par la vente sur son jugement, il a droit de les avoir et la défenderesse ne peut l'en priver pour se payer elle même à son détriment.

Je crois que tout considéré, le demandeur a un intérêt suffisant pour demander et obtenir la nullité de cette vente. Quant à la jument, le doute n'est pas même possible. Elle est d'une valeur de soixante piastres. C'est autant qui aurait pu aider à payer la créance du demandeur, si elle n'eût pas été soustraite à sa poursuite par la vente qui en a été faite sous les circonstances que j'ai mentionnées.

En somme, je crois que la Cour ne peut sanctionner des ventes comme celle dont il est question en cette cause, et que le demandeur est justifiable d'en demander la nullité ; En conséquence, elles soient déclarées nulles et illégales vis-à-vis du demandeur à

toutes fins que de droit, avec dépens contre la dite défenderesse et le défendeur Brisebois.

Quant aux dommages de cent piastres, ils ne sont pas prouvés.

Et quant au défendeur Leclair, je ne vois aucun but utile pour lequel il a été mis en cause, comme défendeur et l'action est déboutée quand à lui, mais sans frais, vu qu'il n'a pas même comparu.

Jugement pour demandeur.

Acte de Faillite de 1875.

ET SES AMENDEMENTS.

Coram RAINVILLE, J.

MONTRÉAL 1878.

In Re

GUSTAVE R. FABVRE,

FAILLI.

&

C. O. PERRAULT,

SYNDIC.

&

A. C. LESLIE,

REQUÉRANT.

JUGÉ : Que le syndic qui a reçu du failli un acte de composition et décharge, signé par la majorité en nombre et les trois quarts en valeur de ses créanciers, peut rétrocéder les biens au failli après que cet acte de composition et décharge a été ratifié à une assemblée des creanciers ; et qu'il n'est pas nécessaire qu'il attende que cet acte soit ratifié par la Cour.

Per Curiam : Le failli ayant obtenu un acte de composition et

décharge, le syndic, en conformité à la section 49 de l'acte de faillite de 1875, convoqua une assemblée des créanciers pour prendre cet acte de composition et décharge en considération. L'assemblée a eu lieu et a prouvé l'acte en question. Un certain nombre de créanciers ont fait objection, et le syndic a fait rapport que quarante quatre créanciers qui avaient prouvé leurs réclamations et représentant une somme de $117,000 approuvaient l'acte de composition et décharge, et que douze créanciers représentant $17,000 le désapprouvaient. Les créanciers objectant présentèrent une requête alléguant qu'ils craignaient que le syndic rétrocédât les biens au failli, et en conséquence ils ont demandé un ordre provisoire enjoignant au syndic de ne pas agir en vertu de cet acte de composition et décharge, et finalement ils concluaient à ce qu'ordre fut donné au syndic de ne pas agir en vertu de cet acte de composition et décharge, jusqu'à ce qu'il ait été confirmé par la Cour en vertu des sections 51, 52 et suivantes.

J'ai cru devoir accorder cet ordre provisoire parceque les raisons alléguées par les requérants paraissaient jusqu'à un certain point plausibles. Cet ordre a été accordé et signifié au syndic. La requête a été en même temps signifiée au failli.

Le syndic a comparu lors du rapport de cette requête et a déclaré s'en rapporter en justice, produisant en même temps tous les documents qui étaient en sa possession et il les codifia tel que requis par les sections 49 et 50 de l'acte de faillite.

Le failli a comparu ou demandé à ce que cette requête soit rejetée,

Je suis maintenant appelé à juger après avoir entendu les requérants et le failli contradictoirement.

Avant de procéder au mérite de cette requête, je crois devoir faire une remarque sur le système de notre acte de faillite;

En France, la loi est beaucoup plus précise qu'elle l'est ici. Avant que les créanciers soient admis à voter il faut que leurs créances soient vérifiées. Il y a là une personne chargée de la vérification des créances et chargée d'entendre les objections. Et un créancier n'est admis à voter qu'après que sa créance a été vérifiée.

Ici, il suffit de produire une créance entre les mains du syndic et de l'assermenter pour qu'apparemment un créancier ait le droit de voter.

Toute la question se réduit à savoir ce que le législateur a entendu par les mots: "Acte de composition et décharge dûment exécuté."

Ces mots-là, je les trouve dans l'acte de 1864 et dans l'acte de 1869.

Par l'acte de 1864 aussitôt qu'un acte de composition et décharge était signé par la majorité en nombre des créanciers et représentant les trois quarts en valeur, il était déposé entre les mains du syndic, et le syndic donnait un avis de tel dépôt. Et si objection à cette acte de composition et décharge n'était pas faite dans le délai de six jours par les créanciers le syndic était autorisé et obligé de rétrocéder les biens au failli.

Par la loi de 1869 c'est encore le même système, seulement on avait changé le nombre de jours pour faire objection à l'acte de composition à décharge; on avait réduit le terme à trois jours au lieu de six. C'était la clause 9 de l'acte de faillite de 1864 et la clause 97 de l'acte de faillite de 1869.

Par la loi de 1875 cette clause là est disparue. On a changé complétement le système. Il suffit, d'après cette acte, que l'acte de composition à décharge soit signé par la majorité en nombre des créanciers, apparemment du moins, pour qu'elle failli soit autorisé à déposer cette acte entre les mains du syndic et pour que le syndic soit tenu d'appeler une assemblée des créanciers, pour prendre en considération cet acte de composition à décharge.

Cette assemblée a été appelée en vertu de la clause 51 et de la clause 50 de l'Acte de Faillite. Les créanciers ont voté et quelques-uns ont fait leurs objections. Le syndic a fait rapport que l'acte de composition à décharge avait été signé "par la majorité en nombre représentant les trois quarts en valeur des créanciers qui apparamment avaient prouvé leurs créances.

Immédiatement après ces sections 50 et 51, on voit la section 52 et les suivantes qui pourvoient au mode de faire confirmer

l'acte de composition et décharge par la Cour, et il nous arrive le section 61 après tout cela.

La section 60 de l'acte dit : qu'après qu'un acte de composition et décharge aura été dûment exécuté tel que ci-dessus, il sera du devoir du syndic de rétrocéder les biens au failli.

D'après l'interprétation que je donne au système de l'acte de 1875, je crois qu'il n'est pas nécessaire que l'acte de composition et décharge soit confirmé par la Cour pour que le syndic le considère comme dûment exécuté au désir de la loi. D'après l'acte de 1864 on trouve le même exemple : " Du moment qu'un acte de " composition et décharge aura été dûment exécuté." Là, ça ne voulait pas dire confirmé par la Cour puisqu'on pourvoit au cas où l'acte de composition et décharge soit contesté. D'aprés l'acte de 1875 ces mots ne veulent pas dire exécuté et confirmé par la Cour puisqu'on pourvoit encore au mode de contester l'acte de composition et décharge.

Les mots "dûment exécuté" veulent donc dire " dûment exécuté par le créancier."

Je n'ai pas pu me procurer un rapport d'une cause de McLaren *vs.* Chandlers, citée par Clark, mais la question qui s'était présentée c'est que le syndic avait transporté au failli ses biens avant d'avoir appelé une assemblée des créanciers en vertu des sections 51, 52 et suivantes. Il a été décidé que la rétrocession des biens devait être mise de côté parcequ'on n'avait pas fait confirmer l'acte de composition et décharge par les créanciers. Mais il ne va pas jusqu'à dire que le syndic ne peut pas rétrocéder les biens au failli avant que l'acte de composition et décharge ait été confirmé par la Cour.

La raison de la loi me parait évidente ; Le législateur se trouvait entre deux maux et il lui a fallu choisir le moindre.

Sous l'acte de 1864 et sous l'acte de 1860 un seul créancier de mauvaise foi pouvait empêcher tous les autres de considérer un acte de composition et décharge. Un seul créancier qui aurait refusé de se conformer à cet acte de composition et décharge, et par une contestation malicieuse pouvait tenir les créanciers en suspens

pendant un ou deux ans, et lorsqu'il se trouve qu'il y a un fonds de commerce, ce fonds de commerce reste pendant un an ou deux ans sans que personne y touche et il n'a plus la même valeur.

D'un autre côté on pourrait dire que des créanciers qui auraient accordé un acte de composition et décharge par favoritisme pourraient ainsi fruster les droits de créanciers qui auraient de justes objections à faire valoir contre l'acte de composition et décharge.

Néanmoins des deux maux, je crois qu'il a choisi le moindre, c'est-à-dire qu'il a cru voir que la confirmation que donneraient les créanciers d'un acte de composition et décharge, était complète et l'acte dûment exécuté suivant qu'il était obtenu d'une manière honnête.

Pour ces raisons je suis d'opinion que l'acte de composition et décharge n'a pas besoin d'être confirmé par la Cour pour que le syndic soit autorisé à rétrocéder les biens du failli.

En conséquence, je casse et annule l'ordre provisoire donné sur la présente requête, et au mérite, je maintiens cette requête avec dépens.

S. BETHUNE,
Pour le Requérant.

T. & C. C. DE LORIMIER,
Pour le Failli.

C. A. GEOFFRION,
Pour le Syndic.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

QUÉBEC, 5 JUIN 1876.

Coram DORION, J. EN C. MONK, J. RAMSAY, J. SANBORN, J. ET TESSIER, J.

JOSEPH ALEXANDRE MORENCY,

APPELANT.

&

THÉOPHILE MORENCY,

INTIMÉ.

JUGÉ : Qu'un testament qui ratifie une donation n'est censé la ratifier que pour les dispositions qui sont légales, dans une donation entrevifs, et ainsi une donation contenant don de biens présents qui est ratifié par un testament subséquent ne l'est que quand aux biens présents.

L'Appelant se prétend propriétaire de moitié des biens de feu Joseph Morency, son aïeul, et pour les recouvrer, a porté une action en reddition de compte contre l'intimé, son oncle, et fils de Joseph Morency l'aïeul.

Le tribunal inférieur a déclaré que la donation et le testament, invoqués par le demandeur, n'avaient pas porté sur les biens réclamés, et a débouté l'action.

De là, le présent appel.

Il s'agit surtout de l'interprétation des termes d'un acte de donation, d'un acte de résiliation de partie de cette donation, et d'un testament qui suivit ces deux actes.

L'acte de donation est en date du vingt-trois Juin, mil huit cent cinquante-un ; Joseph Morency l'aïeul y fait donation à ses deux fils, Joseph et Théophile, l'intimé en cette cause.

Il leur donne d'abord, pour être divisés également entre eux, quatre immeubles qu'il décrit et il ajoute :

" Donne de plus le dit donateur aux dits donataires, tous ses biens meubles de ménage et effets mobiliers, hardes et linge de corps, qu'il possède actuellement, et qui pourront se trouver lui appartenant au jour de son décès, excepté, que le donateur se réserve la maitrise et jouissance de tous les biens meubles et immeubles sus-donnés, sa vie durant, et de jouir des animaux et effets mobiliers et de ménage sa vie durant à son besoin, et son lit garni avec sa garniture; quand à tous les argents qui peuvent être dus au dit donateur, soit par billets, obligations, constitutions de rentes ou autrement, alors le dit donataire se les réserve en pleine propriété, pour en disposer comme bon il avisera, mais si à son décès il y a quelques argents ou de dus comme dessus, alors tous les dits argents appartiendront en propriété aux deux dits donataires, avec cette condition que si l'un des donataires décède sans lignée, alors sa part des dits argents retournera à ses trois sœurs nommées Flavie Morency, épouse de Edouard Turgeon, et à Mathilde Morency épouse de Didace Patris ou à leurs enfants, en propriété."

Le 12 Juillet 1856 le donateur et les donataires comparurent devant un notaire et déclarèrent:

" Que le dit Joseph Beaucher dit Morency, son père, aurait consenti une donation entre vifs aux dits Sieurs Joseph et Théophile Beaucher dit Morency, ses fils, par acte passé en minute devant Maître Jean-Baptiste Côuillard, Notaire Public, présence de témoins, daté du 23 Juin 1851, et enrégistré dans le Registre A vol. 9, page 370, sous le numéro quatre mille sept cent soixante-et-dix. Et par lequel dit acte de donation entre vifs susdaté, le dit Joseph Beaucher dit Morency, donateur aurait donné et assuré aux dits Sieurs Joseph et Théophile Beaucher dit Morency, ses fils, donataires, différents biens meubles et immeubles, tels que désignés et spécifiés au dit acte de donation entre vifs susdaté; avec les réserves, conditions et restrictions y mentionnées entre autres choses la propriété de tous ses hardes et linges de corps, et autres effets mobiliers, qu'ils, était réservés en jouissance, qui pourront se trouver lui appartenir le jour et heure de son décès, tel que plus

au long spécifiés et mentionnés au dit acte de donation entre vifs susdaté."

"Et en considération de la déclaration ci-dessus faite les dits Joseph et Théophile Beaucher dit Morency, fils, donataires cèdent et abandonnent, et comme de fait ils cèdent et abandonnent au dit Joseph Beaucher dit Morency, leur frère, donateur à ce présent et acceptant, pour lui ses héritiers et ayant cause, la propriété de tous les hardes et linges de corps et autres effets mobiliers qu'il s'était réservés en jouissance, qui pourront se trouver lui appartenir le jour et heure de son décès, tel que ci-dessus décrits, mentionnés et spécifiés au dit acte de donation susdaté, pour, par lui en jouir, faire et disposer comme bon lui semblera, et ce, à perpétuité et comme bon il avisera à compter d'aujourd'hui.

"Cette cession et abandon est fait par les dits Joseph et Théophile Beaucher dit Morency, donataires, au dit Joseph Beaucher dit Morency leur père donateur, gratuitement, et pour éviter la séparation des hardes et linge de corps de leur père et autres effets mobiliers qu'ils s'était réservés en jouissance, après son décès."

Le même jour, devant le même notaire, et sous un numéro de minute subséquent, Joseph Morency fit son testament, il y déclara:

"Je déclare que j'ai pourvu à mon inhumation, services et messes basses par l'acte de donation que j'ai consenti aux Sieurs Joseph & Théophile Beaucher dit Morency, mes fils, donataires résidants en la paroisse St. Etienne de Beaumont susdit, suivant acte passé en minute devant Maître Jean-Bte. Couillard, notaire public, présence de témoins, en date du 23 Juin 1851, sous le numéro sept mille soixante et un."

"Je déclare de plus que j'ai disposé de tous mes biens immeubles, et de la plus grande partie de mes biens meubles par le dit acte de donation susdaté. C'est pourquoi j'approuve, confirme et ratifie expressément par mon testament le dit acte de donation susdaté, pour qu'il sorte son plein et entier effet en tout son contenu et partie, sans qu'il puisse y être rien changé ni innové, en aucune manière quelconque, soit en cas de manque de forme ou de tous autres vices qui pourraient s'y rencontrer. Et le cas arrivant que

mes héritiers et ayant cause attaqueraient en justice la validité du dit acte de donation susdaté, et qu'il serait déclaré en tout ou en partie nul par arrêts ou jugements de Cour Souveraine; au dit cas je déclare que je donne et lègue d'abondant par mon présent testament aux dits Joseph et Théophile Beaucher dit Morency, mes dits fils, donataires, tous mêmes biens meubles et immeubles que je leur ai donnés par le dit acte de donation, susdaté, et confirmé par mon présent testament. Et tout le surplus et résidu de mes biens mobiliers, qui ne sont point compris dans le dit acte de donation susdaté, je les donne et lègue au dit Théophile Beaucher dit Morency, un de mes fils donataires pour par lui en jouir, faire et disposer en toute propriété, comme bon lui semblera, et à perpétuité à commencer la jouissance du jour de mon décès, l'instituant à cet effet mon légataire général et universel, parce que telle est ma vraie intention et dernière volonté."

"Je nomme pour exécuter mon présent testament les personnes des dits Joseph et Théophile Beaucher dit Morency, mes fils, entre les mains desquels je me démets et dessaisis de tous mes biens, suivant la coutume, révoquant tous autres testaments et codiciles, que je pourrais avoir fait avant le présent, auquel seul je m'arrête comme renfermant mes dernières volontés."

Le testateur est mort en Septembre 1868, et l'intimé, exécuteur testamentaire s'est mis en possession.

Joseph Morency, fils, fit, le 25 Mai 1868, don de tous ses biens à son fils Joseph Morency, présent appelant, et mourut le 7 Juillet de la même année, sans testament, ne laissant que deux enfants, une fille, et l'appelant, son donataire.

Cependant l'intimé avait, comme exécuteur du testament de son père, pris possession des biens de ce dernier, et avait procédé à régler les affaires de la succession. Reconnaissant les faits ci-haut, admettant le droit de l'appelant à la propriété de la moitié de toutes les créances trouvées dans cette succession, il fit passer et accepter plusieurs titres nouvels des débiteurs, et y fit déclarer et affirmer qu'en raison de la donation du 23 Juin 1851, l'appelant était propriétaire de moitié de chacune de ces créances.

Il continua cependant à toucher les intérêts, et après quelques années, voulut aussi retirer les capitaux, et prétendit être seul propriétaire du tout.

Sur ce, le tuteur de l'appelant crut devoir affirmer les droits de son pupille et porta devant la Cour de Circuit de St. Michel, une action contre un nommé Dagneau, l'un des débiteurs de la succession qui avait fourni à la demande de l'intimé, l'un des titres nouvels dont nous avons parlé.

Cette action réclamait, suivant le titre nouvel et les faits ci-haut relatés moitié du capital et des intérêts de la créance due par Dagneau.

L'Intimé y produisit une intervention, allégua être seul propriétaire de la créance, demanda être déclaré tel, et conclut au renvoi de l'action.

Cette intervention a été envoyée et l'action maintenue telle que portée.

A son tour l'intimé porta, contre un autre débiteur de la succession, une action réclamant la totalité du montant dû, son action fut renvoyée pour la moitié qui y fut déclarée appartenir à l'intimé, et ce jugement a été confirmé par la Cour de Révision siégeant à Québec.

C'est sous ces circonstances que fut portée l'action dont il s'agit maintenant.

Elle relata les faits que nous venons de rapporter, invoqua la chose jugée, résultant du jugement de la Cour de Circuit de St. Michel, affirma le droit de propriété de l'appelant à la moitié de toutes les créances trouvées dans la succession de l'aïeul, et conclut à une reddition de compte par l'intimé en faveur du demandeur.

Le défendeur a plaidé :

Par exception temporaire : que des immeubles avaient été donnés par la donation du 23 Juin 1851, et que le demandeur ne pouvait demander une reddition de compte sans avoir, au préalable, fait rapport des immeubles qu'il avait ainsi reçus.

Par exception perpétuelle :

1o. Qu'il n'y pas chose jugée par le jugement de la Cour de

Circuit de St. Michel, parce que l'action y était entièrement basée sur le titre nouvel consenti par le défendeur ; que le seul but de l'intervention, était d'obtenir en faveur de l'intervenant une condamnation contre le défendeur, pour faire rectifier l'erreur commise par le notaire qui avait accepté ce titre nouvel, au nom des deux, et en l'absence de l'intimé, et qu'en fait, les questions soulevées sur cette intervention n'étaient pas les mêmes que celles soulevées par l'action.

2o. Que la donation, en autant qu'elle donne des biens futurs est nulle, et ne pouvait être ratifiée par le testament.

3o. Que l'acte du 12 Juillet 1856, la résilia quant à tout ce qui concernait les biens futurs.

4o. Joseph Morency, le donataire, était décédé avant son père, et que quand même le legs ratifierait la donation et aurait été valable, il serait devenu caduc per le prédécès du légataire.

5o. Que le domandeur n'avait, tout au plus, droit qu'à un quart, l'autre quart devant aller à sa sœur.

Suit la dénégation du fait de l'acceptation de la charge d'exécuteur testamentaire, et une défense au fonds en fait.

Le défendeur a été entendu comme témoin : il a admis les faits qui n'étaient pas établis par les actes produits, et reconnu avoir reçu une partie des capitaux, et tous les arrérages d'intérêt échus depuis la mort du testateur.

Sur ces données a été rendu le jugement suivant :

Considering that the deed of donation by Joseph Beaucher dit Morency, of the 23rd of June 1851, executed before Couillard, Notary Public, and witnesses, to Joseph Beaucher dit Morency, and to the defendant, his two sons, in so far as the same purported to give "tous les biens meubles de ménage et effets mobiliers, hardes et linge qu'il possédait alors ou qu'il pourrait posséder au jour de son décès, sauf que le dit donataire se reservait l'usufruit et jouissance, sa vie durant, de tous les biens ainsi donnés, et que quant à tous les argents qui pouvaient être dus au dit donateur, soit par billets, obligations, constitutions de rente, ou autrement, lui le dit donateur se les réservait en pleine propriété

pour en disposer comme bon il aviserait; mais que si à son décès il y avait quelques argents à lui dus, comme dessus dit, que tous les dits argents appartiendraient aux dits donataires, avec cette condition, que si l'un des dits donataires décédait sans avoir de lignée, sa part des dits argents retournerait à ses trois sœurs, dénommées en le dit acte, ou à leurs enfants, en propriété," was illegal and inoperative in law to pass the said effects and money to the donees by way of donation; That the said donees, acknowledging that the said herein before mentioned gift was so inoperative, in a solemn manner afterwards, to wit by deed before Larue and colleague, notaries public, on the 12th of July 1856, formally re siliated the said gift and abandonned all right to the same, by and with the consent of the donor; that on the last mentioned day, the donor being re-established with the property of the said gift, made his last will and testament before the last mentioned notaries, and therein confirmed his said deed of donation to his said two sons, namely, the donation from which was excluded the said gift, and instituted the present defendant his universel legatee in the following word: "et tout le surplus de mes biens mobiliers et immobiliers, et qui ne sont point compris dans le dit acte de donation susdaté, je les donne au dit Théophile Beaucher dit Morency, un de mes fils donataire, pour par lui en faire et disposer en toute propriété, comme bon lui semblera à perpétuité, à commencer du jour de mon décès, l'instituant à cet effet mon légataire universel."

Considering that she said last will and testament of the said donor, made on the same day as that on which the deed of donation was by consent of donor and donees, acknowledged inoperative to the extent already mentioned, gave to the defendant, by universal legacy the property so excluded from the said donation.

Considering that the judgment invoked, and in part recited in the declaration in this cause, dismissing the intervention of the present defendant, to be admitted to resist an action brought by the plaintiff esqualité, against one Jacques Dagneau, upon a personal undertaking by Dagneau, to pay him a sum of money, was a right judgment, proceeding no doubt upon the absence of all right in the defendant to intervene to prevent Dagneau from paying a

sum of money he had promised to pay the plaintiff, and that such judgment did not invoke the legal interpretation to be put upon the last will and testament of the late Joseph Beaucher dit Morency, and is not an adjudication on the same—and *res-judicata* between the plaintiff and the defendant in the present cause upon such interpretation;

Considering that the defendant had no right or interest to intervene in an action founded on the personal promise of Dagneau to the plaintiff, and that his intervention was rightly dismissed.

Considering that the defendant hath established the material allegation of his plea of Perpetual Exception in this cause.

The Court doth maintain the said plea of Perpetual Exception and doth dismiss the present action with costs.

Ainsi, le tribunal inférieur, adoptant les chefs un et trois du plaidoyer, déclare que lors de la confection du testament il ne restait plus rien de la donation des biens futurs. Que cette partie de l'acte avait été en entier résiliée par l'acte du douze de Juillet, et que le testament ne pouvant pas s'y appliquer, il faillait faire rentrer le dernier legs, fait à l'intimé seul, tous les biens réclamés.

Nous croyons que l'intention des parties, telle qu'exprimée dans les actes dont il s'agit, est contraire à cette interprétation de l'acte du douze Juillet, que cet acte n'a trait qu'aux hardes de corps, et peut-être à quelques meubles de ménage, mais qu'il ne touche en aucune manière aux sommes d'argent ou créances, qui pourraient appartenir au donateur lors de sa mort, et nous soumettons respectueusement, à l'appui de notre prétention, les raisons suivantes:

L'acte de donation comprend deux dispositions bien distinctes.

Le donateur y donne d'abord; tous les biens, meubles de ménage et effets mobiliers, hardes et linge de corps, qu'il a actuellement, ou qu'il pourra acquérir plus tard, et qui se trouveront lui appartenir au jour de son décès. Il forme une masse du tout, et déclare qu'il se réserve cependant d'en jouir sa vie durant à son besoin.

En d'autres termes: il donne à ses deux fils tous ses biens pré-

sents et futurs, mais il réserve l'usufruit de ce dont il pourra avoir besoin.

Puis, distinguant l'argent monnayé et les créances qu'il avait, ou qui pourraient se trouver à son décès, il fait pour cette espèce de biens, mais pour cette seule espèce de biens, une autre et nouvelle disposition : " Et quant à tous les argents qui peuvent être dus au donateur, soit par billets, obligations, constitutions de rente ou autrement, alors le donateur se les réserve pour lui, en pleine propriété, pour en disposer comme bon il avisera."

Jusque là nous voyons la distinction complète de l'argent et des créances des autres biens. Il a donné les autres biens, sauf l'usufruit de ceux dont il aurait besoin pour son usage personnel, mais il n'a pas encore donné ni son argent ni ses dettes actives : il se réservait d'en disposer plus tard, comme bon il aviserait, et il continue : " mais si à son décès il y a des argents ou des créances, elles appartiendront aux dits donataires" il leur en fait une donation spéciale et séparée du reste.

Et comme s'il voulait davantage faire voir combien il n'avait pas voulu comprendre ses créances avec ses autres biens, et qu'il y attachait une importance qu'il n'accordait pas aux autres, il déclare, par la même disposition, qu'il ne les donne ainsi qu'à la condition qu'elles ne sortent pas de son côté et ligne et il veut, qu'à défaut d'enfant de ses deux fils, ces sommes retournent aux sœurs de lui, dit donateur.

Les choses restèrent ainsi jusqu'en Juillet mil huit cent cinquante-six ; à cette époque les fils comme le père sentirent les inconvénients du partage a être fait entre eux, après la mort de leur père, des objets à l'usage personnel de ce dernier, et ils firent l'acte de résiliation sur lequel repose le jugement de la Cour Inférieure.

Ils y disent que cet acte est consenti *gratuitement, et pour éviter la séparation après la mort du donateur, des hardes et linges de corps, de leur père et autres effets mobiliers dont il s'était réservé la jouissance,*" et ils déclarent que, pour cette raison, ils cèdent à leur père la propriété de ces mêmes objets.

Et c'est sur cette clause que l'intimé se fonde pour dire : Cet

acte a résilié la donation pour tous les biens mobiliers présents et futurs, il l'a résilié pour les hardes et linge de corps, et les objets à l'usage personnel du donateur, comme pour les autres biens meubles, même pour ceux dont il ne s'était pas réservé la jouissance, et il l'a également résilié pour les créances et sommes d'argent qu'il pourrait avoir à sa mort. Partant de là, il ajoute : le testament me lègue à moi seul tous les biens qui ne sont pas mentionnés dans la donation, et, la donotion ainsi mise à néant, la position est la même que si ces créances n'y eussent jamais été mentionnées et le legs universel qui m'en est fait, m'en rend seul propriétaire.

Nous disons que cette prétention est insoutenable. Elle est contraire à l'intention des parties, et elle est contraire aux termes exprès des actes.

1o. La résiliation a eu pour but, et seul objet, d'éviter un partage des hardes et objets à l'usage personnel ; le même inconvénient ne pouvait exister pour les autres biens, et l'acte doit être limité à ceux qui causaient l'embarras auquel les parties voulaient rémédier.

2o. Les termes de l'acte de résiliation sont les termes mêmes dont le donateur s'était servi, dans l'acte de donation, pour désigner les hardes et linge et objets à son usage. Il ne fait aucune mention des autres biens.

3o. La résiliation se limite expressement aux biens dont le donateur s'était par l'acte de donation, *réservé la jouissance*, or, nous avons vu qu'il n'avait fait cette réserve que pour les meubles à son usage, et non pour les autres, et personne ne prétendra que la donation avait fait cette réserve pour les créances et somme d'argent.

Nous croyons pouvoir conclure avec raison que la résliation n'affecte pas cette dernière clause de biens, et il nous est à peine nécessaire de dire que l'intimé ne saurait prétendre que l'expression *effets mobiliers* comprenait les créances, et que, comme elle se rencontre dans la résiliation, elle a pour effet de faire appliquer cette résiliation aux créances mentionnés dans l'acte de donation.

Nous répondons que si, quelquefois, cet expression comprend

les créances, tel n'est pas le cas ici. Il s'agit d'une question d'intention, et la donation, qui emploie cette même expression pour vouloir dire une toute autre classe de biens, et qui spécifie ensuit les créances comme n'entrant pas dans la catégorie des effets mobiliers, fait elle-même justice de cette prétention.

Il reste donc établi, qu'après la signature de l'acte de résiliation, il subsistait entre les parties :

1o. Une donation valable pour les biens présents.

2o. Une donation de biens futurs, comprenant les créances et sommes d'argent, mais que cette donation était nulle.

3o. Aucune donation, et aucune disposition entre vifs ou à cause de mort, des biens sur lesquels portait la résiliation.

Ce fut alors, et avec la connaissance de tous ces faits, que l'aïeul fit son testament.

Il y commence par rapporter la donation qu'il avait faite à ses enfants, il déclare qu'il ne veut y faire aucun changement ni innovation, et il la confirme et ratifie, et, la sachant nulle quant aux biens futurs, il stipule qu'au cas où pour le tout ou pour partie seulement elle serait déclarée nulle par aucune Cour, il lègue d'abondant à ses deux fils tous les biens qu'il leur avait déjà donnés, et qui sont mentionnés dans l'acte de donation ; et quant au surplus et résidu des biens mobiliers et immobiliers, qui ne sont pas compris dans l'acte de donation, il les donne à l'intimé.

Nous trouvons dans cette disposition un legs suivant les termes même de l'acte de donation, divisant également, entre les deux fils du testateur, les biens mentionnés dans la donation, et léguant à Théophile, seul, les biens non mentionnés dans cette donation.

Donc l'intimé n'a pas, en vertu de ce testament, reçu les créances trouvées dans la succession du testateur, et qui étaient mentionnées dans la donation.

Le second considérant met de côté la raison de chose jugée que nous invoquons, et cela, pour la raison, que l'action devant la Cour de St. Michel aurait été uniquement fondée sur le titre nouvel consenti par le débiteur.

Ceci n'est pas exact en fait. L'action, sauf les changements résultants de la différence entre les deux causes, est la même que l'ac-

tion en cette cause; mais quand elle ne le serait pas, la chose jugée existe par le jugement sur l'intervention.

Le plaidoyer dans la présente affaire est une copie de l'intervention dans la première cause; et l'action en cette cause, une copie de la défense à l'intervention dans la première cause; la donation, l'acte de résiliation, le testament, toutes les autres raisons invoquées de part et d'autre, s'y trouvent également répétées.

Là comme ici, l'intimé a prétendu, pour les mêmes raisons, être propriétaire de la totalité des créances, et le jugement qui a déclaré ses prétentions non fondées, et l'a débouté de sa demande, est, pour toutes ces matières, chose jugée entre lui et nous.

Cette seule raison devrait faire maintenir les conclusions de notre action.

Le jugement de la Cour Inférieure n'a pas fait allusion aux autres moyens de la défense. Nous ne ferons ici que les indiquer.

1o. Que nous aurions dû rapporter avant l'action, les immeubles donnés par la donation.

Ce chef n'est pas sérieux: ce rapport, s'il doit avoir lieu, ne devra se faire qu'au partage, et ne peut être exigé lorsqu'il s'agit de constater si réellement nous avons une part dans la succession des meubles. D'ailleurs le défendeur est, pour ces rapports, dans la même position que nous; en vertu du même acte de donation il a l'autre moitié de chacun des immeubles dont il nous demande le rapport.

2o. La donation étant nulle, quant aux biens futurs, n'a pu être ratifiée par le testament.

Nous n'avons jamais prétendu que la donation était valable, comme donation, quant aux biens futurs, et nous ne prétendons pas que le testament a ratifié, ou pu ratifier, une telle donation; mais nous y voyons une testament léguant de nouveau ce qui avait été mal donné, et instituant des légataires aux termes et de la manière portés dans la donation. La Cour Inférieure a admis cette manière de voir, qui ne saurait souffrir de doute pour personne.

3o. Que Joseph Morency, le fils, est mort avant son père, le testateur, et n'a pu recueillir son legs.

Quand même tel serait le cas, l'on ne saurait en conclure au débouté de l'action.

Si notre interprétation de l'acte de résiliation est exacte, le défendeur n'a reçu, en vertu de son legs universel, que les biens non mentionnés dans la donation, et si le legs fait à Joseph Morency est caduc, il s'est trouvé ne pas y avoir de disposition testamentaire pour les biens compris dans ce même legs.

Le succession a été, pour cette partie, une succession *ab intestat*, que nous avons recueillie comme représentant notre père.

Une allégation spéciale à cet effet se trouve dans la déclaration, et à défaut de tous les autres moyens, nous devons réussir sur ce chef.

La déposition du défendeur contient le détail des sommes par lui reçues, et des sommes encore dues à la succession. Un état admis par les parties, et produite au dossier complète la listes de toutes ces sommes.

C'est de la gestion de ces créances dont nous demandons compte.

MOYENS DE L'INTIMÉ.

L'intimé prétend humblement que ce jugement doit être confirmé par le tribunal pour les raisons suivantes :

L'Appelant a pris une action en Cour Supérieure contre l'intimé pour se faire rendre compte de l'administration de la succession de feu Joseph Beaucher dit Morency, le père de l'intimé et le grand-père de l'appelant, laquelle succession il évalue à la somme de seize cent soixante-et-quinze piastres et dont il réclame la moitié. Il se prétend l'héritier de feu Joseph Beaucher dit Morency, son grand-père et il appuie ses prétentions sur un acte de donation entrevifs en date du 23 Juin 1851, consenti par feu Joseph Beaucher dit Morency, grand-père de l'appelant, à ses deux fils Théophile Beaucher dit Morency, le présent intimé et feu Joseph Beaucher dit Morency, le père de l'appelant, et en second lieu sur le testament de feu Joseph Beaucher dit Morency, son grand-père, en date du 12 Juillet 1856.

L'Appelant invoque en outre en sa faveur un jugement rendu par la Cour de Circuit, à St. Michel, le 20 Mars mil huit cent

soixante-treize. et prétend qu'il y a chose jugée entre les parties en cette cause.

Telles sont les trois bases sur lesquelles l'appelant appuie toutes ses prétentions.

L'Intimé a répondu à cette action, d'abord par une *exception péremptoire en droit temporaire*, par laquelle il dit que l'appelant ne peut se porter l'héritier de feu Joseph Beaucher dit Morency, son grand-père, tant qu'il n'aura pas rapporter à la succession de ce dernier les biens immeubles et les biens meubles qui ont été donnés à feu Joseph Beaucher dit Morency, fils, son père par l'acte de donation du 23 Juin 1851.

L'Appelant allègue lui-même dans sa déclaration que par cette donation Joseph Beaucher dit Morency, son grand-père, donna à Joseph Beaucher dit Morency, son père, qu'il représente aujourd'hui à la succession de son grand-père, les divers biens immeubles et meubles désignés et décrits dans la dite donation. Il déclare de plus dans sa déclaration que feu Joseph Beaucher dit Morency, son père, a accepté cette donation, qu'il s'est mis en possession desdits biens et qu'il en a toujours joui depuis.

L'Appelant allègue encore que son père feu Joseph Beaucher dit Morency a épousé Dame Zoë Turgeon, et que de ce mariage sont nés deux enfants: lui, l'appelant et sa sœur Marie Laure, que son dit père est mort *ab intestat* laissant pour unique héritiers le dit appelant et la dite Marie Laure, sa sœur, qui se disent représentants de leur père dans la succession de leur grand-père.

L'Appelant dit de plus que sa sœur Marie Laure et lui, ont accepté la succession de leur père et aussi celle de leur grand-père.

Cela suffit et au-delà pour établir que l'appelant avant d'inteuter la présente action aurait dû faire rapport à la succession de son grand-père de tous les biens légués par le grand-père. (Voir C. C., art. 712-716.)

En deuxième lieu, l'intimé, a répondu à l'action de l'appelant par une *exception péremptoire en droit perpétuelle.*

Nous prétendons par ce plaidoyer que les clauses de la donation

du 23 Juin 1851, sur lesquelles l'appelant appuie ses prétentions, sont entiérement nulles et illégales, parce qu'elles sont faites à cause de mort.

Cette partie de la donation était faite à cause de mort, comme c'est évident, elle est absolument illégale et nulle et l'appelant ne peut baser ses prétentions et ses droits sur une illégalité et une nullité.

Mais outre la nullité de cette partie de la donation, l'intimé oppose à l'appelant un acte authentique daté du 12 Juillet 1866 par lequel le père de l'appelant a renoncé à cette partie de la donation et a transporté au donateur grand-père de l'appelant tout ce qu'il lui avait donné à cause de mort.

L'Intimé était partie à cet acte et a lui aussi renoncé à cette partie de la donation, ayant rapport aux biens à venir et faite à cause de mort.

L'Appelant invoque aussi en sa faveur le testament de son grand père Joseph Beaucher dit Morency et prétend qu'il confirme la donation du 23 Juin 1851, et la ratifie et partant qu'elle recouvre sa force et sa validité.

Nous ne pouvons comprendre comment ce testament ratifierait cette donation. Il a été fait le même jour que l'acte de renonciation mentionné plus haut, le 12 Juillet 1866. Le Testateur avait une connaissance exacte et complète du contenu de cet acte de renonciation. Il savait que cet acte rendait inutile et nulle une partie de la donation du 23 Juin 1851. Et cependant que fait-il ? Loin de léguer à l'appelant les mêmes biens qui lui avaient été remis et transportés, vu la nullité de cette partie de la donation, il institue l'*intimé* son légataire universel et lui donne tous les biens qui n'ont pas été donnés par la donation du 23 Juin 1851.

Si le testament ratifie la donation c'est donc en faveur de l'intimé puisque les deux donataires ayant renoncé à cette partie de la donation qui était illégale et nulle et ce avec le consentement du donateur et Testateur, ce dernier déclare après cela qu'il confirme et ratifie la dite donation, non pas pour la partie nulle et illégale à laquelle les donataires ont renoncé mais pour la partie légale et va-

lide à laquelle ils n'ont pas renoncé, puis il fait après cela la déclaration solennelle suivante qui prouve de la manière la plus positive que son intention était de donner ces mêmes biens auxquels les deux donataires avaient renoncé, de les donner, disons-nous à l'intimé seul.

Voici cette clause du testament:

" Et tout le surplus de mes biens mobiliers et immobiliers *qui ne sont pas compris* dans le dit acte *de donation* susdaté *je les donne et lègue* au dit Théophile Beaucher dit Morency (présent intimé) un de mes fils donataire pour par lui en faire et disposer en toute propriété comme bon lui semblerait et à perpétuité *à commencer du jour de mon décès, l'instituant à cet effet, mon Ligataire Universel.*"

Nous croyons que cette clause est écrite en termes assez clairs et assez précis pour enlever tous les doutes et prouver que l'intimé a été par elle déclaré le roi et le maître de tous les biens appartenant au testateur, au jour de son décès.

Le Testateur feu Joseph Beaucher dit Morency, le grand-père, n'a laissé aucun autre testament.

La donation du 23 Juin 1851 étant nulle pour la partie qui regarde les biens à venir, comme étant faite à cause de mort, et pour avoir été résiliée et annulée par les donataires mêmes le 12 Juillet 1866, et le testament déclarant l'intimé le Légataire universel de tout le surplus des biens possédés par le Testateur au jour de sa mort, qui n'avaient pas été donnés par la donation du 23 Juin 1851... Comment l'appelant pourrait-il réussir dans le présent appel et faire casser le jugement rendu en Cour Supérieure ?

Nous avons encore cependant une raison péremptoire à opposer aux prétentions de l'appelant, raison qui fait suivant nous tomber tout l'échafaudage de raisonnements accumulés par l'appelant dans le seul but d'amasser assez de nuages sur la présente cause pour empêcher la lumière de se faire jour au travers. Voici cette raison.

L'article 900 du Code Civil du B. C. dit:

"Toute disposition testamentaire est caduque, si celui en faveur de qui elle est faite n'a pas survécu au Testateur."

Or Joseph Beaucher dit Morency le père de l'appelant, en faveur de qui le testament a été fait, conjointement avec le présent intimé est mort avant l'ouverture du Testament *avant la mort du Testateur.*

L'Appelant déclare lui-même dans sa déclaration que Joseph Beaucher dit Morency son père est mort le 17 Juillet 1868; et son extrait mortuaire filé dans le dossier établit ce même fait.

Et il est établi aussi par son extrait mortuaire et par la déclaration de l'appelant que le Testateur, son grand-père est mort quelques mois après, c'est-à-dire le 4 Septembre 1868.

Donc, toutes les dispositions de ce Testament que l'appelant invoque en sa faveur sont caduques et parfaitement nulles quant à lui, et ce testament ne vaut quelque chose que pour l'intimé.

L'Appelant n'est donc pas fondé à demander compte à l'intimé de la gestion de biens qui appartiennent à ce dernier et en vertu de la donation du 23 Juin 1851, et en vertu du Testament du 12 Juillet 1866. Nous avons établi en premier lieu que l'appelant ne pouvait en loi prendre le titre d'héritier de son grand père Joseph Beaucher dit Morency avant d'avoir fait rapport à la succession de ce dernier de tous les biens qu'il en avait reçus par son père, et partant qu'il ne pouvait intenter contre l'intimé la présente action avant d'avoir fait ces rapports; en deuxième lieu que la donation du 23 Juin 1851 ne donne pas à l'appelant les droits qu'il réclame vu que la partie de cette donation sur laquelle il s'appuie est entièrement illégale et n'est pas un titre valable pour lui; en troisième lieu que cette partie de la donation que nous disons nulle et illégale a été cassée et résiliée par les deux donataires qui y ont renoncé; et enfin en quatrième lieu que le testament du 12 Juillet 1866 institue l'intimé *Légataire universel* de tous les biens laissés par le Testateur le jour de sa mort et qu'il ne vaut absolument rien quant à ce qui regarde l'appelant lui-même vû que l'autre

légataire le père de l'appelant est mort avant le Testateur et que cela rend caduques les legs à lui faits par ce testament.

L'intimé prétend de plus par ses plaidoyers qu'il n'a jamais accepté ni exercé les fonctions *d'exécuteur testamentaire* de feu Joseph Beaucher dit Morency, et qu'il n'a jamais géré et administré les biens par lui délaissés à son décès; mais qu'il a simplement accepté le legs universel à lui fait et recueilli les biens qui en faisaient partie; partant l'intimé prétend qu'il ne pourrait être poursuivi en reddition de compte, vu qu'il n'est pas tenu de rendre compte à personne de la gestion et administration des biens qui lui appartiennent en propre.

L'Intimé croit devoir attirer aussi l'attention des Honorables juges sur le fait suivant.

L'Appelant réclame par son action la moitié des biens de la succession de Joseph Beaucher dit Morency son grand-père. Si la Cour était d'opinion,—ce que nous prétendons humblement ne pouvoir arriver—que l'appelant doit réussir dans la présente cause, il n'aurait droit, en tous cas, qu'à un quart des dits biens vu qu'il allègue lui-même dans sa déclaration qu'il a une sœur nommée Marie Laure, et qu'elle a accepté elle aussi la succession de son grand-père et de son père. Par conséquent la sœur de l'appelant Marie Laure aurait droit à la succession pour un quart de même que l'appelant. L'appelant ne peut donc légalement réclamer la moitié de la dite succession; au contraire elle devrait, si l'appelant avait pu établir la légalité de ses droits, être partagée en trois parts, dont la moitié appartiendrait à l'intimé et l'autre moitié à l'appelant et à sa sœur Marie Laure pour chacun un quart.

Nous allons examiner maintenant si l'appelant est bien fondé à invoquer en sa faveur la chose jugée et si en réalité le jugement rendu par la Cour de Circuit, siégeant à St. Michel a décidé les questions qui se soulèvent dans la cause actuelle.

Question.—Dans quels cas peut-on invoquer la chose jugée d'après le Code Civil du Bas-Canada.

L'Art. 1241 dit: « L'autorité de la chose jugée (*res judicata*) est une présomption *juris et de jure*;......... elle n'a lieu qu'à l'é

gard *de ce qui a fait l'objet du jugement*, et lorsque la demande est fondée *sur la même cause*, est entre *les mêmes parties agissant dans les mêmes qualités*, et pour *la même chose que dans l'instance jugée.*"

Voilà la loi sur cette matière ; elle ne saurait être plus claire et les explications seraient oiseuses.

Quel était l'objet du jugement rendu le 20 Mars 1873 sur lequel l'appelant se fonde pour invoquer la chose jugée ?

Avant de répondre à cette question nous allons citer ce jugement :

" Après avoir entendu les parties en cette cause par leurs Procureurs respectifs et mûrement délibéré sur le tout : La Cour déboute l'intervention produite en cette cause par le dit Théophile Beaucher dit Morency, avec dépens contre le dit Intervenant."

C'est là tout le jugement, il n'y a pas un mot de plus.

Edouard Turgeon en sa qualité de tuteur de l'appelant en cette cause et de Marie Laure sa sœur avait poursuivi Jacques Dagneau dit Laprise en réclamation de la somme de sept louis dix chelins et les intérêts, en vertu d'un acte de titre nouvel que Jacques Dagneau dit Laprise avait consenti par erreur à Joseph Beaucher dit Morency et à Théophile Beaucher dit Morency le présent intimé.—Ce dernier n'était pas présent à l'acte et ne l'a jamais reconnu.—Il s'engagea par ce titre nouvel à payer à Joseph et à Théophile Beaucher dit Morency la somme de quinze louis courant et les intérêts. L'action fut intentée pour la moitié de cette somme due d'après cet acte aux héritiers de feu Joseph Morency, le présent appelant et la dite Marie Laure. L'intimé fila une intervention et prétendit que ce titre nouvel avait été consenti par erreur et que les quinze louis lui appartenaient en entier en vertu des actes cités dans la présente cause et principalement en vertu du testament de feu Joseph Beaucher dit Morency son père. La consestation a été liée sur ses faits et le jugement plus haut récité a été rendu.

N'est-il pas évident que l'objet de ce jugement a été tout simplement de déclarer que les sept louis et dix chelins étaient dus au dit Edouard Turgeon ès-qualité en vertu du Titre-Nouvel, précité, et que le jugement n'a jamais eu pour objet de déclarer que

la moitié de toutes les sommes dues à feu Joseph Beaucher dit Morency lors de sa mort appartenaient au dit demandeur ès-qualité. A moins d'un effort d'imagination surnaturel il est difficile suivant nous de donner cette portée à l'humble jugement du 20 Mars 1373, et nous ne croyons pas que la Cour puisse adopter l'opinion que l'appelant s'est faite de ce jugement. Le jugement n'a pas eu pour objet non plus de déclarer Alexandre et Marie Laure B. dit Morency, héritiers de feu Joseph B. dit Morency.

La seule cause de la demande dans la première action était le Titre-Nouvel plus haut cité. Le seul objet de l'intervention était de réclamer en entier la somme de quinze livres courant dues en vertu de l'obligation consentie à feu Joseph B. dit Morency, père, par Jean Théophile Prévost, le 27 Novembre 1849, tel qu'allégué dans l'action jugée par la Cour de Circuit à St. Michel, et la seule cause de cette demande était l'erreur commise par le notaire, qui en l'absence et sans le consentement de l'intimé avait pris une reconnaissance de Jacques Dagneau dit Laprise pour moitié seulement du capital de l'obligation susdite en faveur de l'intimé tandis que la totalité lui appartenait.

La cause de la présente action, au contraire est la qualité d'exécuteur testamentaire que l'appelant donne à l'intimé, qualité que celui-ci n'a jamais prise. Il poursuit pour qu'il lui rende compte de la gestion et administration des biens de feu Joseph Beaucher dit Morency, Testateur, et il le somme de lui rendre tels et tels biens de cette succession et à défaut de le faire de lui payer tel montant.

Ici encore il est évident que la chose jugée ne peut exister vû que la cause des deux demandes est entièrement différente.

Dans la première action les parties en cause sont : " Edouard Turgeon de etc., etc., en sa qualité de tuteur dûment élu en justice à Joseph Alexandre et Marie Laure enfants mineurs issus du mariage de feu Joseph B. dit Morency fils etc., etc......, demandeur *vs.* Jacques Dagneau dit Laprise, défendeur et Théophile Beaucher dit Morency, intervenant."

C'est dans cette cause que le jugement invoqué par l'appelant a été rendu.

D'un autre côté les parties en cause dans le présent appel sont :

" Edouard Turgeon etc...... en sa qualité de tuteur duement élu en justice à Joseph Alexandre, alias Alexis B. dit Morency, enfant mineur de feu Joseph B. dit M., etc..............., demandeur ; *vs.* Théophile B. dit Morency, défendeur.

L'on voit de suite que les parties ne sont pas les mêmes et que le dit Edouard Turgeon agissait dans la première cause comme Tuteur des deux enfants mineurs Joseph A. et Marie Laure et que dans la présente cause il agissait comme tuteur seulement, de Joseph Alexandre, la dite Marie Laure n'étant pas en cause.

De plus l'appelant étant devenu majeur pendant l'instance, a repris l'instance en son propre nom et le dit Edouard Turgeon tuteur n'est plus du tout en cause.

Les qualités des parties ne sont pas non plus les mêmes. L'Intimé est intervenu dans la première cause comme le légataire universel de J. B. dit Morency en vertu de son testament. Dans le présent appel il est poursuivi comme exécuteur testamentaire. Un seul coup d'œil sur ses deux causes suffira à cette Honorable Cour pour acquérir la conviction qu'il est impossible à l'appelant de se prévaloir de la chose jugée dans cette instance, vu que les parties ne sont pas les mêmes dans les deux causes et qu'elles n'ont pas non plus les mêmes qualités. "

Question.—L'Appelant peut-il au moins prétendre qu'il réclame par la présente action la même chose que ce qui lui a été accordé par le jugement dans la première cause.

Nous répondons sans hésiter : Non.

Dans la première cause il réclamait la somme de sept louis dix chelins. L'Intimé les a réclamés de son côté et le jugement a eu pour objet d'adjuger cette somme à l'appelant. Dans les conclusions de la première action il n'est question que de cette somme. L'Intimé dans son intervention ne demande qu'une chose : que le défendeur soit condamné à lui payer à lui cette même somme plus

le même montant qui lui était aussi dû, ce qui formait la somme de quinze louis courant. L'Appelant ne conclut pas du tout dans cette première action ni dans sa réponse à l'intervention à ce que la question d'hérédité soit décidée, et partant le jugement ne pouvait rien ordonner à ce sujet.

Dans la présente cause au contraire, l'appelant demande à être déclaré l'héritier de feu Joseph Beaucher dit M. son grand-père et à partager avec l'intimé dans la moitié des argents dus à son grand-père au jour de sa mort *par billets, obligations, constitutions de rente ou autrement.*

Le premier jugement ne s'est pas du tout occupé de ces matières et n'a jamais déclaré que l'appelant ou un autre eût droit aux argents dû par *ces billets*, ces obligations et *ces constitutions de rente* etc., etc...

Donc, encore ici, la chose jugée en première instance n'étant pas la même que celle réclamée par la présente cause, l'appelant ne peut invoquer la "*rès judicata.*"

L'Appelant ne doit pas réussir dans le présent appel, parceque :

Premièrement.—Les clauses de la donotion qu'il invoque en sa faveur, étant faites à cause de mort sont entièrement nulles et illégales.

Deuxièmement.—Ces clauses de la donation ont été annullée et résiliées par le Donoteur et les donataires par l'acte de résiliation du 12 Juillet 1866.

Troisièmement.—Le Testament déclare l'intimé Légataire universel de tout le surplus des biens que laissera le Testateur et donateur à sa mort ; partant il est le seul maître et propriétaire de tout ce que l'appelant réclame par cette action, et il ne doit pas de reddition de comptes.

Quatrièmement.—Il n'y a pas lieu à invoquer *la chose jugée*, parce l'objet du jugement en question n'a pas été de déclarer l'ap-

pelant héritier de feu Joseph B. dit Morency, ni de condamner le présent intimé à rendre compte à l'appelant.

Jugement confirmé unanimement.

JOS. G. BOSSÉ,
Pour l'Appelant.

ACHILLE LARUE,
Pour l'Intimé

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

QUÉBEC, 7 JUIN 1878.

Coram SIR A. A. DORION, J. EN C. MONK, J. RAMSAY, J. TESSIER, J. ET CROSS, J.

JOHN ARTHUR POWELL,

(*Demandeur en Cour Inférieure.*)

APPELANT.

&

RÉVÉREND JOHN WALKERS,

(*Défendeur en Cour Inférieure,*)

INTIMÉ.

JUGÉ : Qu'un candidat à l'élection d'un syndic des écoles dessidentes, peut être l'objet d'une légitime discussion et qu'un électeur a le droit de rendre public aucun fait de nature à influencer les électeurs pourvu qu'il soit vrai, mais qu'il n'a pas le droit de qualifier ce fait de manière à faire croire que le candidat a agi avec malhonnêteté, dans l'exécution de ses devoirs comme syndic, auparavant, lorsque le fait qui est la base de l'accusation n'est qu'un manque de forme, souvent omis avec la sanction du départementde l'éducation.

MOYENS DE L'APPELANT.

Cet appel est d'un jugement rendu par la Cour Supérieure à Québec, le neuvième jour de Juin, par lequel l'action de l'appelant fut renvoyée avec dépens.

Les faits qui ont donné lieu a l'action en Cour Inférieure, sont les suivants.

Le demandeur, qui est un homme très respectable, et l'un des premiers marchands de Québec, avait été choisi et élu en Juillet 1871, syndic des écoles protestantes dessidentes de la municipalité de la ville de Lévis, et avait agi et servi comme tel, durant l'espace de trois ans; A l'expiration du terme de sa charge, savoir le 6 Juillet 1874, il fut tenu une assemblée générale de tous les tenanciers, et des locataires de la municipalité scolaire, pour l'élection d'un membre, pour remplir la place laissée vacante par l'expiration du terme d'office du demandeur. Le demandeur fut dûment proposé et nommé pour ré-élection à la dite assemblée générale. M. Thomas Anderson fut proposé comme candidat en opposition au demandeur. L'élection fut tenue le même jour et continuée le lendemain.

Le défendeur adressa la parole aux électeurs à l'ouverture du Poll. La commission avait été composée du demandeur, de M. Joseph Robb et du défendeur lui-même. Le défendeur n'avait été qu'un an en charge, plusieurs des membres de l'Eglise du défendeur, l'église d'Angleterre, étaient favorables à la ré-élection du demandeur. Le défendeur désirant assurer l'élection de M. Anderson vota et sollicita les votes pour lui. Dans son discours après avoir rapporté ses services personnels, il reprocha, à dessein, au demandeur d'avoir agi malhonnêtement, et de connivence avec M. Robb, de manière à nuire aux intérêts des Ecoles, de plus que le demandeur et M. Robb s'étaient servi et appropriés à tort et illégalement les biens des écoles; qu'ils avaient violé leur commission et que M. Powell avait agi illégalement et malhonnêtement, et n'était pas digne de la confiance des électeurs. Ce langage hardi et ces expressions inexcusables parurent prendre, et de fait,

prirent tout le monde par surprise. Plusieurs auditeurs s'écrièrent ; " remarquez ses paroles".

On procéda à l'élection et M. Anderson fut élu par une majorité d'un vote. Quelques jours après l'élection, le défendeur fut requis poliment de s'excuser auprès du demandeur et de retirer les accusations qu'il avait lancées contre lui. Ce qu'il refusa de faire. De là la présente action. Le défendeur plaida généralement, niant d'abord la vérité de toutes et chacune des allégations contenues dans la déclaration du demandeur. Dans sa réponse aux articulations de fait du demandeur, le défendeur nie que le demandeur soit honnête homme, ainsi que la vérite de toutes les questions qui lui furent posées. Le demandeur a prouvé sa cause. Le défendeur essaya de qualifier ses expressions, en disant, que c'était parceque le demandeur, et M. Robb avaient employé un instituteur qui n'avait pas de certificat, qu'il avait taxé le demandeur de malhonnêteté. Le Docteur Miles député Surintendant de l'Instruction Publique, fut examiné. Son témoignage montre clairement qu'il n'y avait rien d'irrégulier à se servir de M. Sloane, comme instituteur. Ce Monsieur avait été engagé à la condition expresse qu'il obtiendrait un diplôme à la première réunion des examinateurs, ce qu'il fit, le 5 Mai 1874, après avoir passé un brillant examen ; étant toujours le premier sur toutes les questions qui lui furent faites. Aucun argent ne fut payé à l'Instituteur, ni par le demandeur, ni par M. Robb, au contraire, c'est le défendeur luimême qui a ordonné au Secrétaire-Trésorier de payer Sloane. Les services de l'instituteur étaient seulement un prétexte pour taxer le demandeur de malhonnêteté. Le défendeur était déterminé à expulser l'appelant de la commission, et l'appelant admet le libre exercice du droit de vote du défendeur, mais il lui nie celui de ternir son caractère, blesser sa réputation et de l'avilir aux yeux de ses concitoyens.

Le défendeur a eu tout le temps nécessaire pour offrir ses excuses.

———

JUGEMENT DE LA COUR INFÉRIEURE.

COUR SUPERIEURE.

Le 9 Juin, 1877.

Présent : L'Honorable Juge ANDREW STUART.

JOHN ARTHUR POWELL,

Demandeur.

vs.

RÉVÉREND JOHN WALKERS,

Défendeur.

La Cour après avoir examiné les procédures et la preuve au dossier et entendu les parties par leurs avocats sur le mérite.

Considérant que la substance des mots allégués par le demandeur, dans sa déclaration, ont été dits par le défendeur, à une assemblée, pour une élection d'un syndic de l'école Protestante dissidente, tenue en la ville de Lévis, le six de Juillet, 1875 à l'adresse du demandeur a été prouvé, mais que le demaneur n'a pas prouvé les *inuendos* qu'il attache à ces mots, ou qu'ils furent dits faussement ou malicieusement.

Considérant que le demandeur, en s'offrant lui-même à la dite assemblée pour ré-élection, comme syndic de la dite école, a pris sa conduite comme syndic pour sujet de discussion, et que le défendeur avait le droit de faire ses remarques sur la conduite du demandeur comme tel, avee la plus grande liberté, et dans l'intérêt de ceux à qui il s'adressait.

Considérant que le demandeur en disant que le détendeur en employant pour la dite école un instituteur, n'ayant pas les certificat requis, par la loi, avait agi illégalement et malhonnêtement, n'a pas détruit ni endommagé le caractère publique du demandeur qui est réputé inattaquable, et que le mot malhonnête ainsi employé veut simplement dire qu'il a eu " bien tort"

Considérant que le défendeur n'a pas outrepassé les limites d'une discussion générale, sur vue matière publique, et que ses paroles n'étaient pas fausses, ni dites avec malice quoi qu'elle n'étaient pas flateuses, et que le demandeur n'en a souffert aucun dommage.

Renvoie l'action du demandeur avec dépens.

MOYENS DE L'INTIMÉ.

L'action qui a donné lieu au présent appel fut instituée à la Cour Supérieure, à Québec le 26 Août 1874, et comportait une demande de dommages au montant de $400.00 pour paroles diffamatoires. L'intimé plaida généralement.

Les circonstances qui ont donné lieu à la difficulté entre les parties, ont été occasionnées par une élection de syndic d'école, pour l'adminiotration des écoles dissidentes de la Pointe Lévis. L'Intimé, l'appelant et un monsieur du nom de Robb, qui aussi a intenté une semblable action contre l'intimé, ont été syndics d'école pour l'année finissant au mois de Juillet 1874, et le temps de charge de l'appelant étant expiré, une élection tut tenue le 6 Juillet 1874, pour lui choisir un successeur. L'Appelant se porta candidat à cette élection pour être réélu et fut opposé par un monsieur nommé Anderson qui fut élu. L'Intimé s'intéressa vivement à l'élection en travaillant contre l'appelant. Le motif sur le quel il s'appuyait, était que lui-même avait été empêché par les syndics ses co-associés, d'administrer les écoles selon son système d'administration et qu'il était dans l'intérêt de l'éducation de la municipalité, que l'appelant fut défait et que son opposant Anderson fut élu. A l'assemblée des protestants de Lévis qui fut tenue, à l'Hôtel-de-Ville, afin de procéder à cette élection, l'intimé adressa la parole aux personnes présentes et leur recommenda d'élire M. Anderson, comme syndic et dans son discours il observa que son associé comme syndic, avait employé une instituteur qui n'avait pas de diplôme tel que requis, et lui avait payé l'allocation du gouvernement agissant ainsi illégalement et malhonnêtement." C'est pour s'être servi de ces paroles qu'il a été poursuivie.

Il est allégué dans la déclaration que l'intimé a dit " que M.

Powell, entendantd ire le demandeur et M. Robb, voulant parler du susdit nommé Robb, avaient agi malhonnêtement et de connivence contrairement aux intérêts des écoles, et que M. Powell, le demandeur et M. Robb, comme susdit, s'étaient servi et approprié les biens des écoles, à tort et illégalement; que les syndics, les dits MM. Powell et Joseph Robb, n'avaient pas seulement négligé leur devoir, mais qu'ils avaient aussi violé leur commission, et n'avaient aucun titre à la confiance des électeurs, à cause de leur conduite comme commissaires.

La preuve en cette cause montre clairement que l. majorité des syndics d'école de Lévis ont agi contrairement à la loi, malgré les instances de l'intimé et en contravention à l'acte des écoles, et qu'ils avaient employé un instituteur qui n'avait pas de diplôme du Gouvernement, et lui avait payé des argents dans lesquels se trouvaient compris l'allocation du Gouvernement. Il est bien clair que c'était un sujet légitime pour les électeurs de parler quand il fut question de la ré-élection de l'un des commissaires, et il est prouvé qu'il était parfaitement entendu par toutes les personnes présentes, que le mot malhonnêtement" quand employé par l'intimé ne comportait pas d'autre signification, que, dans son opinion, il n'était pas honnête d'employer l'argent accordé par le Gouvernement à payer l'instituteur qui n'avait pas le diplôme requis, et qu'il n'entendait imputer aucune malhonnêteté à l'appelant, dans les transactions ordinaires de la vie.

Le Juge de la Cour Inférieure prenant la cause sous ce point devue et considérant que le demandeur n'avait pas prouvé les *inuendos* attribués à ces mots dans la déclaration ou que si ces paroles ont été dites, elles ne l'ont pas été faussement et malicieusement, tel qu'allégué, a renvoyé l'action de l'appelant avec dépens.

JUGEMENT :

La Cour de Notre-Dame la Reine, siégeant maintenant ici après avoir entendu l'appelant et l'intimé, par leurs avocats respectifs, examiné tant le dossier, en Cour de première instance, que les Griefs d'Appel produits par le dit appelant et les réponses à iceux, et sur le tout mûrement délibéré :

Considérant que quoique l'intimé avait le droit, à l'assemblée, pour l'élection d'un syndic d'école, pour l'école protestante dissidente, tenue en la ville de Lévis le 6 Juillet, 1874, de discuter l'administration antérieure de l'appelant, qui se portait candidat pour ré-élection ; et quoique sa conduite passée comme syndic était un sujet convenable à la discussion et que l'intimé était justifiable de faire des déclarations qui auraient pu influencer, ceux qui étaient présents sur le choix d'un syndic, pourvu que ces déclarations fussent vraies, mais il n'était pas justifiable de qualifier les faits, de manière à faire croire aux personnes présentes que l'appelant avait agi malhonnêtement, dans l'accomplissement de ses devoirs, comme syndic, quand les faits sur lesquels il a basé une telle accusation, sont simplement, en résumé, un manque dans les formalités requises par la loi, qui, tel que prouvé en cette cause étaient souvent temporairement omises, et ce avec la sanction du Département de l'Education.

Et considérant que l'intimé a eu deux fois l'occasion de se rétracter ou d'offrir une explicatian convenable de l'imputation injurieuse à l'adresse de l'appelant, pour ses remarques à la dite assemblée, et qu'il ne l'a pas fait.

Et considérant qu'il y a erreur dans le jugement rendu par la Cour Supérieure à Québec le 9 Juin 1877 : cette Cour renverse le dit jugement et condamne le dit intimé à payer à l'appelant la somme de $20 dollars de dommages et les dépens, tant en Cour Inférieure que sur le présent appel.

Et il est de plus ordonné que le dossier soit remis à la dite Cour Supérieure à Québec.

Dissentientibus L'Hon. Juge MONK.
" L'Hon. Juge CROSS.

M. A. HEARN,
Avocat de l'Appelant.

HOLT, IRVINE & PAMBERTON,
Avocats de l'Intimé.

COUR DE CIRCUIT.

MONTRÉAL, 16 SEPTEMBRE, 1876.

Coram RAINVILLE, J.

No. 6782.

FRANÇOIS BEAUDOIN,

DEMANDEUR.

FÉLIY DUCHAINE,

DÉFENDEUR.

VS.

ZÉPHIRIN BELLEFLEUR,

TIERS-SAISI.

JUGÉ : 1o. Que le tiers-saisi, qui ne fait pas sa déclaration, dans les délais prescrits par la loi, est cependant recevable à la faire en tout temps, même après jugement, en payant seulement les frais occasionnés au demandeur, par tel défaut.

2o. Qu'en dépit des dispositions de l'art. 624 du Code de Procédure, le tiers-saisie, n'est pas tenu pour se faire relever de son défaut à *tous les dépens encourus sur la saisie-arrêt* mais seulement à ceux ci-dessus mentionnés.

Le tiers-saisi en cette cause n'ayant pas fait de *déclaration*, le demandeur prit jugement contre lui par défaut. Ce jugement lui fut signifié au désir de la loi et il fit aussitôt motion pour être relevé de son défaut et qu'il lui fut permis de faire sa déclaration.

La motion fut accordée, en par le tiers-saisi payant au demandeur tels frais que de droit. Le tiers-saisi fit alors taxer les seuls frais occasionnés par son défaut, et le demandeur les trouvant insuffisants, présenta à cette Cour le 9 Septembre courant, la requête ci-après, pour en faire réviser la taxation.

" A cette Honorable Cour.

" François Beaudoin, demandeur en cette cause, par sa requête, expose respectueusement :

" Que le tiers saisi sus-nommé n'ayant pas fait de déclaration au désir de la loi, a été condamné par défaut comme débiteur personnel du requérant.

" Que subséquemment, il a obtenu de cette Cour, la permission de faire sa déclaration, en payant tels frais que de droit.

" Que les frais par lui offerts au requérant, afin de faire sa dite déclaration, n'ont été taxés qu'à la somme de $2.95, lesquels sont insuffisants, ne comprenant pas *tous les dépens encourus sur la saisie-arrêt.*

" Pourquoi le requérant conclut à ce que la taxe des dits frais, soit révisée par cette Cour, de façon à ce que *tous les dépens encourus sur la saisie-arrêt* en icelle, y soient inclus, suivant les dispositions de l'art. 624 du Code de Procédure Civile."

La Cour prit cette requête en *délibéré* et le 16 Septembre courant déclara les frais offerts par le tiers-saisi, suffisants et rejeta la requête.

Par ce jugement, la Cour à décrété qu'en dépit des dispositions formelles de l'art. 624 du C. P. C., il est permis au tiers-saisi en défaut, de faire sa déclaration, en ne payant que les seuls frais occasionnés par son défaut.

J. G. D'AMOUR,
Proc. du Demandeur
LONGPRÉ & DUGAS,
Procs. du Tiers-Saisi.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

MONTRÉAL, 22 DÉCEMBRE. 1877.

Coram DORION, J. EN C. MONK, J. RAMSAY, J. SANBORN, J. ET TESSIER, J.

JEAN ULDERIC FRANCŒUR,

(Demandeur en Cour Inférieure,)

APPELANT.

&

MICHEL MATHIEU,

(Défendeur en Cour Inférieure,)

JOHN GEORGE CRÉBASSA,

(Defendeur en garantie en Cour Inférieure.)

FRANÇOIS GODIN,

(Défendeur en arrière garantie en Cour Inférieure)

INTIMÉS.

JUGÉ : Que le décès de la seconde femme, lorsqu'elle ne laisse qu'un enfant majeur, issu de ce second mariage à qui elle lègue tous les biens, et sans enfants mineurs, à l'effet de dissoudre la communauté de biens tripartite qui existait entre elle et son époux, et les enfants du premier mariage de ce dernier, sans toutefois dissoudre la communauté entre le survivant et les enfants de son premier mariage qui continue entre eux comme elle existait avant le second mariage.

MOYENS DE L'APPELANT.

Le 28 Février 1832, le dit François Godin a, sans faire de contrat de mariage, épousé Judith Millet dite Beauchemin. De ce mariage sont nés trois enfants, savoir ; François, né le 2 *Dé.*

cembre 1832 ; Sévérin Narcisse, né le 23 *Octobre* 1834 et Catherine, née le 14 *Novembre* 1839.

Le 26 Mars 1841, la dite Judith Millet dite Beauchemin est décédée laissant pour ses héritiers, ses trois enfants mineurs susnommés.

Le dit François Godin, l'époux survivant, n'a pas fait d'inventaire et sa communauté s'est continuée avec ses dits trois enfants mineurs.

Le 10 Juin 1843, le dit époux survivant François Godin a convolé en secondes noces avec Josepte Minville, après avoir fait un contrat de mariage stipulant communauté générale de tous biens de nature quelconque ; établissant par là une communauté tripartite entre lui, les enfants du premier lit et sa seconde femme.

Le 29 Mars 1841 est né de ce second mariage un enfant du sexe féminin, baptisée sous le nom de Cécile, mais appelée par après Priscille ou Sophie.

Le 27 Octobre 1857, le dit François Godin et sa dite épouse Josepte Minville acquirent l'immeuble dont le partage est demandé par la présente action.

Le 9 Octobre 1873, la dite seconde femme Jesephte Minville est décédée, léguant par son testament tous ses biens à sa fille Priscille, qu'elle institua sa légataire universelle.

Le testament et l'extrait de sépulture de la dite testatrice ont été enrégistrés avec une déclaration, indiquant la transmission à la dite Priscille Godin, de tous les droits immobiliers de sa mère, dans et sur l'immeuble dont il est question en cette cause.

Le 4 Septembre 1874, par acte passé devant notaire, deux des trois enfants du premier lit, savoir : François et Sévérin Narcisse, et le dit enfant du second lit, Priscille, ont vendu à l'appelant leurs droits de propriété dans l'immeuble en question.

Le lendemain 5 Septembre 1874, cet acte de vente a été duement enrégistré au bureau d'enrégistrement du Comté de Richelieu dans l'enclave duquel est situé le dit immeuble.

Le 9 Décembre 1874, le troisième enfant du premier lit, Catherine Godin, a, par acte passé ce jour-là, vendu à l'appelant sa

part de droits de propriété dans l'immeuble en question et le contrat a été enrégistré le 14 du même mois.

Le 9 Septembre 1874, cinq jours après l'acte de vente de François, Sévérin Narcisse, et Priscille, à l'appelant, le dit François Godin, sans égard aux droits de ses enfants et tout probablement pour soustraire le dit immeuble aux poursuites de l'appelant, a, par acte passé ce jour-là, devant notaire, vendu la totalité du dit immeuble à l'intimé John George Crébassa, qui lui-même, le dix Septembre suivant, a revendu le même immeuble à l'intimé Michel Mathieu.

Le 9 Mars 1875, l'appelant a porté contre l'intimé Michel Mathieu, alors détenteur de l'immeuble, la présente action, dont les conclusion tendent à faire déclarer l'appelant, comme cessionnaire de deux des têtes de la dite communauté tripartite, propriétaire des deux tiers de l'immeuble en question, et à en demander le partage ou la licitation suivant les droits des parties,

La déclaration de l'appelant allègue en substance tous les faits ci-dessus relatés. Elle affirme que par l'acte de vente des enfants du premier lit, une des têtes de la dite communauté tripartite, et par l'acte de vente de l'enfant du second lit, une autre tête de la dite communauté tripartite, l'appelant a acquis les deux tiers du dit immeuble, et conclut au partage ou licitation d'icelui conformément à ces prétentions.

L'Intimé Michel Mathieu a, sur cette action, appelée en garantie son vendeur, l'intimé John George Crébassa, qui lui-même, a appelé en arrière garantie son vendeur, l'intimé François Godin.

Le garant et l'arrière garant ayant été mis en cause, François Godin a plaidé à l'action par une défense en droit, basée sur les deux principaux moyens suivants :

1o. Que d'après les allégués de l'action, la communauté continuée existant encore, la mort de la seconde femme ne l'ayant pas dissoute, l'intimé François Godin, comme chef de cette communauté continuée, avait valablement vendu le dit immeuble, appartenant à icelle communauté continuée, à John George Crébassa;

n'apparaissant pas par la déclaration qu'il l'avait fait à titre gratuit et en fraude, en contravention à l'article 1333 du Code Civil.

2o. Que L'Appelant ne pouvait pas demander ainsi le partage d'un immeuble dépendant de la dite communauté, mais devait demander le partage de tous les biens de la communauté.

La Cour de première instance a maintenu la défense en droit et débouté l'action, sur le premier de ces chefs, dans les termes suivants :

" La Cour après avoir entendu la plaidoirie contradictoire des avocats des parties, sur la défense en droit plaidé par le défendeur en arrière garantie, François Godin, à l'encontre de la demande principale, pris connaissance des écritures par elles faites pour instruire leur cause, examiné leurs pièces et productions respectives et sur le tout avoir mûrement délibéré;

" Considérant qu'il appert par la déclaration du demandeur principal que l'immeuble dont il demande la licitation et partage, fait partie de la communauté tripartite continuée entre le défendeur principal, les enfants issus de son premier mariage avec feu Judith Millette dite Beauchemin et Josephte Mainville, sa seconde épouse ; laquelle communauté continuée n'était pas dissoute, mais au contraire était en pleine vigueur et existence, le neuf Septembre mil huit cent soixante-et-quatorze, date alléguée par le demandeur principal de la vente faite par le dit François Godin, défendeur en garantie de John Geerge Crébassa, laquelle vente le dit François Godin, comme chef de la dite communauté, avait le droit de faire et a fait valablement et qu'il résulte de ce que dessus que le défendeur principal Michel Mathieu, acquéreur du dit John George Crébassa, est le seul et légitime propriétaire du dit immeuble, et que les prétendues ventes et cessions faites par les enfants du premier et du second mariage, Priscille Godin comme légataire universelle de sa mère, la dite Josephte Mainville au demandeur principal ne lui ont conféré aucun droit de propriété, a maintenu et maintient la défense en droit et a débouté le demandeur principal avec dépens tant de la demande principale que des demandes en garantie et arrière garantie."

C'est de ce jugement dont est appel.

Les prétentions de l'appelant sont les suivantes :

Le second des chefs de la défense en droit n'est pas fondé. Si l'immeuble en question était resté entre les mains de François Godin, l'une des têtes de la Communauté tripartite, pas de doute qu'il aurait fallu une action en partage de tous les biens de la Communauté ; mais l'immeuble étant sorti et du domaine du dit François Godin par la vente qu'il en a faite à John George Crébassa, et par la vente de ce dernier à Michel Mathieu, et du domaine des autres propriétaires par la vente à l'appelant des droits des enfants, cet immeuble étant le seul bien de la dite communauté qui se trouve entre les mains de l'intimé Mathieu, il fallait bien demander contre ce dernier le partage unique de cet immeuble. L'Appelant ne pouvait pas poursuivre contre l'intimé Mathieu, qui était un tiers, le partage de la Communauté de François Godin avec ses enfants. Aussi la Cour Inférieure a jugé que cette raison était insoutenable et ne l'a pas même mentionnée dans son jugement.

Le premier chef de la défense en droit, semble à l'appelant aussi peu fondé que le second.

La Communauté tripartite se compose de deux communautés, savoir : de la *Communauté continuée* entre le conjoint survivant et ses enfants du premier lit et de la *Communauté conjugale* entre le conjoint survivant du premier mariage et le conjoint du second mariage. Il y a là, association de communautés, n'en formant qu'une pour certaines fins, sans cesser de conserver leur être et leur nature propres. On appelle ces deux Communautés associées *Communauté composée*, c'est-à-dire composée de plusieurs communautés, laquelle *Communauté composée* est regie par des règles, pour la plupart, communes aux deux communautés, mais qui néanmoins, n'anéantissent pas les règles propres et respectives à chaque communauté. Comme le dit Pothier—Buguet, vol. 7, pages 432-433, No. 907 ; cette communauté tripartite est une communauté composée de trois têtes, mais ajoute-t-il " il faut observer que les deux communautés qui se réunissent pour former la com-

munauté ne laissent pas nonobstant cette union, de conserver leur être propre et leur nature particulière.".

Cette doctrine-là est adoptée par tous les auteurs et ne parait pas souffrir de difficultés.

Pothier Bugnet, Vol. 7, page 439, Nos. 927-929.

Prévost de la Jannés, Vol. 2. pages 97, 98, 99, No.377.

Ainsi, il entre tant en actif qu'en passif, certaines choses dans la *communauté* continuée qui n'entrent pas dans la communauté conjugale. Et *vice versa*. Certaines causes produisent certains effets pour la *communauté conjugale* qu'elles ne produisent pas pour la *Communauté continuée, et vice versa.* Le mari, comme chef de la Communauté tripartite est *Seigneur absolu* de tous les biens dont elle se compose vis-à-vis de sa communauté conjugale, tandis qu'il n'est qu'un *administrateur* vis-à-vis de sa *communauté continuée.* Il peut faire cesser la *communauté continuée*, en faisant inventaire. Les enfants peuvent aussi la faire cesser en le demandant. Néanmoins la communauté conjugale subsistera malgré l'anéantissement de la communauté continuée. Ces distinctions et ces différences essentielles qui laissent subsister en même temps, et la *communauté continuée* et la *communauté conjugale* dans la *communauté tripartite*, sont bien tracées et bien expliquées dans Pothier-Bugnet, Vol. 7, pages 384 à 448, et dans Prévost de la Jannés, Vol. 2, pages 92 à 110.

Après ce court exposé des caractères distinctifs des diverses communautés il nous faut résoudre, pour les fins de cette cause, la question suivante :

Comment se dissout la communauté tripartite et quels sont les effets de cette dissolution ?

Si la communauté tripartite se compose de deux communautés différentes, ainsi qu'on vient de le voir, il ne peut y avoir de doute qu'elle se dissout par la dissolution de l'une des deux communautés associées, comme dans les cas ordinaires d'association, la société se dissout par la disparition de l'un des associés. Il n'y a pas de doute non plus que la dissolution de la communauté tripartite, peut fort bien se faire, par la dissolution de l'une des deux communau-

tés, sans entrainer la dissolution de l'autre, comme elle peut se faire par des causes qui entrainent la dissolution simultanée des deux communautés.

Notre Code Civil est silencieux sur cette question; probablement parceque le législateur a consideré qu'elle devait se régler d'après les principes généraux qui régissent la dissolution des associations et ceux qui régissent respectivement la communauté continuée et la communauté conjugale, après leur disjonction.

Cela peut s'impliquer par la série des dispositions du Code. En effet il réglemente d'abord la communauté conjugale puis ensuite la communauté continuée dans leur formation, leur existence et leur dissolution, mais ne contient aucune disposition pour la communauté tripartite, si ce n'est qu'à l'article 1227, il en règle le partage. Les articles 1323 à 1337 organisent la communauté continuée, règlementent son existence et sa dissolution, mais ne réglemente pas la communauté tripartite si ce n'est le partage à l'article 1327. Cette lacune dans notre Code nous oblige a recourir aux auteurs qui ont écrit sur cette matière et qui tous décident la question en faisant l'application des dispositions qui régissent respectivement les deux communautés et en appliquant aussi les principes concernant la dissolution des sociétés.

La Cour de première instance pour décider la question s'est basée sur l'article 1339 du Code Civil, mais il y a là une erreur évidente. Cet article ne parle que de la dissolution de la communauté continuée. Cette dissolution de la communauté continuée entraine sans doute la dissolution de la communauté tripartite, mais l'article 1339 ne dit pas comment, et par quelles causes se dissout dans tous les cas la communauté tripartite et quels sont les effets de cette dissolution relativement aux communautés composant la tripartite. Pothier—Bugnet, au Vol. 7, page 440, Nos. 930, 931, 932 et 933, le dit et sa doctrine qui est celle ci-dessus invoquée est incontestable.

Ainsi nous appuyant sur des maîtres dont la doctrine a toujours fait loi, nous disons:

1o. Que la communauté tripartite existant entre François Go-

din, ses enfants du premier lit et sa seconde femme Josephte Minville, comprenait la communauté conjugale et distincte de François Godin et de sa dite seconde femme.

2o. Que cette communauté tripartite s'est trouvée dissoute par le décès de la dite seconde femme, lequel décès opérait la double dissolution de la communauté conjugale entre François Godin et sa dite seconde femme, et de la dite communauté tripartite entre François Godin, ses enfants du premier lit et sa dite seconde femme. La dissolution de la dite communauté tripartite avait sa cause dans la dissolution de la dite communauté conjugale ;

Des deux communautés il ne restait plus après la mort de la seconde femme, que la communauté continuée entre François Godin et les enfants du premier lit.

3o. Que la dite communauté conjugale n'a pas pu continuer après la mort de la dite Josephte Mainville, vu que le seul enfant héritier, Priscille Godin, l'auteur de l'appelant, était majeure lors de la mort de sa mère.

4o. Que l'immeuble en question en cette cause, qui formait par tie des biens de la dite communauté tripartite est devenu *propre* pour un tiers à la dite Priscille Godin, du moment de la mort de sa mère, et elle seule pouvait en disposer. La vente qu'elle en a faite à l'appelant était valable au moins pour le tiers indivis. La vente que l'intimé François Godin en a faite à l'intimé John George Crébassa, est radicalement nulle, au moins pour ce tiers indivis.

5o. Conséquemment l'action en partage de l'appelant contre l'intimé Michel Mathieu était toujours valable et bien fondée pour *un tiers indivis* de l'immeuble en question, sinon pour les deux tiers, et c'est erronément que la Cour de première instance l'a déboutée en déclarant que l'immeuble appartenait en entier à Michel Mathieu.

Il serait oiseux de discuter ici le droit de propriété de l'appelant, comme représentant les enfants du premier lit, a un autre tiers indivis de l'immeuble, vu qu'il ne s'agit dans le moment que de la *défense en droit* de l'intimé Godin, repoussant l'action par ce que l'appelant n'aurait, d'après les allégués de la déclaration, au-

cun droit de propriété dans l'immeuble en question; vu encore que la quotité de droits indivis de l'appelant n'est pas en question, mais le sera lors du jugement sur le fonds, et que le jugement dont est appel doit être renversé ou maintenu suivant que cette Cour déclarera que l'appelant a, ou n'a pas un droit indivis quelconque de propriété dans le dit immeuble.

L'Appelant a démontré ci-dessus qu'il avait un droit de propriété indivis dans l'immeuble et cela suffit pour que le jugement de la Cour Inférieure soit renversé par cette Cour; et la *Défense en droit* de l'intimé, François Godin, déboutée, pour cette cause être instruite au fonds,

L'Appelant a confiance que le jugement de cette Cour sera rendu dans ce sens.

MOYENS DE L'INTIMÉ.

Le demandeur alléguait, dans sa déclaration que le 28 Février 1832, François Godin contracta mariage avec Judith Millet dite Beauchemin, sans faire de contrat de mariage, et sous le régime de la communauté de biens, et que, de ce mariage sont nés trois enfants qui sont encore vivants, savoir: François Godin, Sévérin Godin et Catherine Godin; que le 29 Mars 1841, la dite Judith Millet dite Beauchemin est décédée, laissant pour héritiers ses trois enfants sus-nommés, qui étaient alors mineurs; que la communauté de biens qui avait existé entre le dit François Godin et la dite Judith Millet dite Beauchemin a été continuée, et que le dit François Godin, n'a jamais fait d'inventaire; que le 6 Juin 1843, le dit François Godin convola en secondes noces avec Josephte Mainville, après avoir fait un contrat de mariage stipulant communauté générale de tous biens, et qu'ainsi, il s'est formé une communauté tripartite entre François Godin, Josephte Mainville et les enfants mineurs du dit François Godin et de la dite-feu Judith Millet dite Beauchemin, que de ce dernier mariage est née, le 29 Mars 1844, Cécile *alias* Prescille *alias* Sophie Godin; que par acte passé le 27 Octobre 1857, devant J. G. Crébassa, et collègue, notaires, le dit François Godin a, pour valable considération acquis un im-

meuble y désigné; que le dit acte a été enrégistré le 12 Juillet 1858; que le 9 Octobre 1873, la dite Josephte Mainville est décédée, après avoir fait son testament le 22 Septembre 1873, devant Mtre. L. E. D. Cartier, notaire et témoins, par lequel elle a institué la dite Cécile *alias* Prescille *alias* Sophie Godin, sa légataire universelle; que la dite Cécile *alias* Prescille *alias* Sophie Godin a accepté le dit legs, et que le dit testament a été enrégistré le 27 Novembre 1873; et que la dite Cécile *alias* Prescille *alias* Sophie Godin a, le 6 Mars 1874, fait enrégistrer un extrait mortuaire de sa défunte mère et une déclaration de la transmission à elle, par le dit testament, des droits de propriété de la dite testatrice, conformément aux dispositions de l'artiote 2092 C. C.; que par acte de vente passé à Sorel, le 4 Septembre 1874, devant L. P. P. Cardin, notaire, les dits François Godin et Sévérin Narcisse Godin, ce dernier aussi appelé Narcisse Godin et aussi Nelson Godin, enfants mineurs du dit François Godin et de la dite Judith Millet dite Beauchemin, et alors devenus majeurs, et la dite Cécile *alias* Prescille *alias* Sophie Godin, alors majeure, ont pour valable considération, vendu au demandeur en cette cause tous, les droits indivis de propriété qu'ils pouvaient avoir sur le dit immeuble, et par le même acte, ils ont cédé au demandeur tous leurs droits résultant de la communauté de biens qui avait existé entre le dit François Godin et la dite Judith Millet dite Beauchemin, de la dite communauté continuée entre le dit Frrnçois Godin et les enfants issus de son mariage avec Judith Millet dite Beauchemin, et de la communauté tripartite qui a existé entre le dit François Godin, ses enfants du premier lit et Josephte Mainville; que par acte passé à Kingsey le 9 Décembre 1874, devant J. B. Vincent, notaire et témoin, la dite Catherine Godin et son époux, ont pour valable considération vendu au demandeur:

1o. Tous leurs droits dans la succession de Judith Millet dite Beauchemin.

2o. Tous leurs droits dans la communauté qui a existé entre le dit François Godin et la dite Judith Millet dit Beauchemin.

3o. Tous leurs droits dans la communauté continuée entre le dit François Godin et ses enfants du premier lit.

4o. Tous leurs droits dans la dite communauté tripartite qui a existé entre le dit François Godin, ses dits enfants du premier mariage et la dite Josephte Mainville.

5o. Enfin tous leurs droits dans l'immeuble sus-désigné ; que le défendeur est actuellement en possession du dit immeuble pour l'avoir acquis de John George Crébassa, par acte passé le 24 Septembre 1874, devant L. E. D. Cartier, notaire ; que le dit John George Crébassa avait acquis le dit immeuble du dit François Godin, par acte passé le 9 Septembre 1874, devant L. E. D. Cartier, notaire et témoin ; que le dit François Godin, lors du dit acte de vente du 9 Septembre 1874, n'était propriétaire que du tiers du dit immeuble, et qu'il n'a pu vendre au dit Crébassa et le défendeur n'a pu acquérir que le tiers du dit immeuble ; qu'en vertu de ce que dessus allégué, le demandeur est propriétaire des deux tiers indivis du dit immeuble, savoir : comme cessionnaire de Cécile *alias* Prescille *alias* Sophie Godin et de François Godin, Sévérin Narcisse *alias* Narcisse *alias* Nelson Godin et Catherine Godin et son époux François Xavier Roy, et qu'il désire jouir à part et devis de ses dits deux tiers que le défendeur refuse de lui livrer ; que la dite Judith Millet dite Beauchemin est aussi connue sous le nom de Jeudique ou Judith Ritthôn dite Beauchemin et Angélique Beauchemin ou Angélique Millet dite Beauchemin. Conclusions ordinaires d'une action en partage pour obtenir les deux tiers du dit immeuble qui est désigné comme suit dans les conclusions.

" Un emplacement en la Ville de Sorel, ci-devant bourg de William Henry, connu par le numéro deux cent soixante et quatre, de la contenance de soixante et six pieds de front, sur cent trente deux pieds de profondeur, tenant devant à la rue Prévost, en profondeur au lot numéro deux cent cinquante huit, d'un côté au lot numéro deux cent soixante et cinq, et d'autre côté au lot numéro deux cent soixante et trois, avec une maison, une remise, une écurie et autres bâtisses dessus érigées."

Le défendeur, Michel Mathieu, appela John George Crébassa en garantie, et ce dernier appela François Godin comme son arrière garant, et sur motion des parties la Cour a réuni les dossiers.

Le dit François Godin, prenant le fait et cause du défendeur principal et du défendeur en garantie, plaida par une défense en droit alléguant que l'action du demandeur doit être déboutée pour les raisons suivantes :

Parce qu'il appert par la dite déclaration qu'il y a eu communauté de biens entre le dit François Godin et la dite Judith Millet dite Beauchemin, et que cette communauté a été continuée par parts égales entre le dit François Godin et ses enfants mineurs issus de son mariage avec elle, et par tiers entre le dit François Godin, ses dits enfants mineurs et Josephte Mainville.

Parce qu'il appert par la dite déclaration que les enfants issus du mariage du dit François Godin, avec Judith Millet dite Beauchemin, demandent la continuation de la communauté qui a existé comme susdit, entre leur mère et le dit François Godin, et continuée comme susdit, et que l'enfant de la dite Josephte Mainville fait la même demande.

Parce qu'il n'appert pas par la dite déclaration que la dite communauté continuée comme susdit, ait été dissoute, mais qu'au contraire il appert qu'elle n'a pas été dissoute.

Parce que la continuation de communauté ne se dissout que par la mort naturelle ou civile du survivant, ou par celle de tous les enfants décédés sans enfants, ou, à la demande de l'une ou l'autre des parties.

Parce qu'il appert par la dite déclaration que l'immeuble dont il est question en cette cause, fait partie des biens de la dite communauté continuée.

Parceque le survivant est le chef et administrateur de la continuation de communauté, et comme tel, peut disposer de tout ce qui la compose.

Qu'il appert par la dite déclaration, que le dit défendeur en garantie, John George Crébassa, avait acquis le dit immeuble du dit François Godin, chef de la continuation de communauté comme

susdit, et que le dit défendeur, Michel Mathieu, l'avait acquis du dit John George Crébassa.

Parceque le dit François Godin avait le droit de vendre le dit immeuble et qu'il n'est pas allégué qu'il l'ait fait à titre gratuit et en fraude.

Parce que le demandeur qui prétend représenter les enfants du dit François Godin avec la dite Judith Millet dite Beauchemin et la dite Josephte Mainville ne peut demander le partage d'un immeuble dépendant de la dite communauté continuée, mais doit demander le partage de toute la communauté conformément à la loi.

Parce que les allégués contenues dans la dite déclaration, ne justifient pas les conclusions prises en icelle.

Le jugement de la Cour Supérieure a maintenu la défense en droit et a débouté l'action de l'appelant. Voici les motifs de ce jugement :

Considérant qu'il appert par la déclaration du demandeur principal que l'immeuble dont il demande la licitation et partage fait partie de la communauté tripartite continuée entre le défendeur principal, les enfants issus de son mariage avec feue Judith Millet dite Beauchemin et Josephte Mainville, sa seconde épouse, laquelle communauté continuée n'était pas dissoute, mais au contraire était en pleine vigueur et existence, le neuf Septembre, mil huit cent soixante et quatorze, date alléguée par le demandeur principal de la vente faite par le dit François Godin au défendeur en garantie, John George Crébassa, laquelle vente, le dit François Godin, comme chef et administrateur de la dite communauté, avait le droit de faire et a faite valablement, et qu'il résulte de ce que dessus que le défendeur principal, Michel Mathieu, acquéreur du dit John George Crébassa, est le seul et légitime propriétaire du dit immeuble, et que les prétendues ventes et cessions faites par les enfants du premier et du second mariage du dit François Godin, celle du second mariage Prescille Godin, comme légataire universelle de sa mère, la dite Josephte Mainville au demandeur principal, ne lui ont conféré aucun droit de propriété, a maintenu et maintient la défense en droit, et a débouté et déboute le deman-

deur principal, avec dépens, tant de la demande principale que des demandes en garantie et en arrière garantie.

Les intimés prétendent que ce jugement doit être confirmé. François Godin était en communauté de biens avec sa première femme, Judith Millet dite Beauchemin. Lors du décès de Judith Millet dite Beauchemin, François Godin avait trois enfants mineurs, comme nous venons de le voir, et il n'a pas fait d'inventaire.

Art. 1323 du Code Civil : "Si lors de la mort naturelle ou civile de l'un des époux, il se trouve des enfants mineurs issus de leur mariage, et que le survivant manque de faire procéder à l'inventaire des biens communs, la communauté se continue en faveur de ces enfants, s'ils le jugent convenable."

Dans cette cause, les enfants de François Godin ont demandé la continuation de communauté, comme il appert à la déclaration en cette cause, et aux cessions qu'ils ont faites à l'appelant de leur droit dans la dite continuation de communauté.

Le 6 Juin 1843, François Godin, épousa Josephte Mainville, et alors la communauté se continua par tiers, Fronçois Godin et Josephte Mainville y ayant chacun un tiers, et les enfants du premier lit l'autre tiers.

Article 1327 du Code Civil : "La communauté continuée se partage par moitié entre le survivant et ses enfants."

"Si ce survivant se remarie, le partage se fait par tiers : le mari et la femme y ayant chacun un tiers, et les enfants du premier lit l'autre tiers."

L'immeuble dont il est question en cette cause a été acquis par François Godin, le 27 Octobre 1857, conséquemment, pendant la continuation de la communauté, et partant il est tombé dans la dite continuation de communauté.

Article 1330, du Code Civil. "Tous les biens qui adviennent au survivant des époux après la dissolution du mariage et qui seraient tombés dans la communauté, si elle eût été encore subsistante, tombent également dans la continuation.

Josephte Mainville décéda le 9 Octobre 1873, laissant pour héritière Cécile *alias* Prescille *alias* Sophie Godin. La continuation

de communauté n'est pas encore dissoute, car la continuation de communauté ne se dissout que par la mort naturelle ou civile du survivant, et François Godin, le survivant, n'est pas décédé, et n'est pas mort civilement, ou par celle de tous les enfants décédés sans enfants, et tous les enfants vivent encore. Elle aurait encore pu se dissoudre à la demande de l'une ou l'autre des parties, et ni l'une ni l'autre des parties n'a demandé cette dissolution.

Article 1335, du Code Civil.

" La continuation de communauté se dissout par la mort naturelle ou civile du survivant, ou par celle de tous les enfants décédés sans enfants.

" Elle peut aussi se dissoudre en tout temps à la demande de l'une ou de l'autre des parties, quand même quelques uns des enfants seraient encore mineurs."

L'Appelant a prétendu que le décés de Josephte Mainville avait eu l'effet de dissoudre la continuation de communauté, mais cette prétention est erronée. Voici ce que dit à ce sujet Lebrun dans son Traité des Communautés, Vol. 2, page 571, page 624 No. 3.

" Il y a encore un autre terme légitime de la continuation de Communauté, qui est la mort du survivant qui n'a pas fait d'inventaire ; mais celle de son second conjoint ne dissout point la communauté, au respect des enfants de ce survivant. mais bien au respect des enfants du premier lit de ce second conjoint, supposé que les deux conjoints aient chacun des enfants d'un premier mariage. Que si le dernier lit a encore produit des enfants, il y aura bien des intérêts différents. Car supposé que les enfants des deux premiers mariages soient en continuation de communauté, ceux du premier lit du prédécédé, n'auront plus (commë il vient d'être dit) de communauté, ne pouvant pas la continuer avec le second conjoint, qui ne leur est de rien. et n'est pas obligé de faire inventaire à leur égard, nous ne suivons donc pas en cette occasion la Loi *actione* 65, §§ *morte* 9, *pro socio*, qui dit, *morte unius societas dissolvitur* ; *et si cousensu omnium coïta sit ; plures vero supersint ;* mais ceux du premier lit du survivant, soit qu'ils soient alors mineurs, ou qu'ils soient parvenus en majorité, pourront avoir la continua-

tion; car, la communauté ayant continué durant le second mariage, se doit dissoudre par la mort de celui qui, par sa négligence, a donné lieu à la continuation; ou par un inventaire. Et à l'égard des enfants du second lit, ils pourront avoir la continuation de communauté."

" Il suit de ce qui vient d'être dit au numéro précédent, que quand le survivant vient à mourir, après avoir passé à de secondes noces, la communauté ne se continue pas avec le second conjoint suivant ce qui a été expliqué en la sect. 2 de ce chap. no. 4., où on a cité l'arrêt du 21 Mars 1542, qui est dans le vest, chap. 23.

" La raison de toutes ces décisions, est que ces sortes de sociétés sont fondées en nature, et non des sociétés d'étrangers, chacun y est par rapport à celui à qui la nature l'unit ! les enfants du premier lit y sont par rapport à leur père ! le second conjoint du survivant y entre par rapport au survivant qu'il épouse; les enfants de ce survivant y entrent par rapport à leur ascendant, en sorte que quand un chef meurt, la société est dissoute, à l'égard de ceux seulement qui y étaient entrés par rapport à lui, et elle peut continuer, par rapport aux autres, ainsi quand tous les enfants du premier lit meurent, soit majeurs, soit mineurs, leurs héritiers ne sont plus en Communauté avec l'ascendant survivant; mais cela n'empêche pas que le survivant ne soit toujours en Communauté avec son second conjoint, et que celui-ci n'y soit aussi avec les enfants, qu'il avait eu d'un premier lit, supposé qu'ils aient été une fois dans cette communauté."

(Lebrun Traité des Communautés, vol. 2, p. 571.)

Ainsi, si Josephte Mainville eût eu des enfants d'un premier mariage, et que la communauté se fût continué par quarts, conformément à l'artice 1327, du Code Civil; " Si chacun des époux avait des enfants mineurs nés d'un précédent mariage, la communauté se continue par quarts et se multiplie ainsi d'après le nombre de lits; les enfants de chaque lit ne formant qu'une seule tête," dans ce cas la continuation de communauté eût été dissoute, par rapport à ces enfants seulement de la dite Josephte Mainville, et issus d'un premier mariage, mais la continuation de communauté ne

peut être dissoute par rapport aux enfants de François Godin de l'un ou l'autre lit, par les décès de Josephte Mainville, mère de l'un de ces enfants seulement. Les enfants de deux lits ont pour père commun François Godin, et la continuation de communauté, qu'ils ont demandée, ne peut être dissoute que par son décès ou dans les cas prévus par l'article 1335 du Code Civil, qui reproduit les dispositions des anciens droits à cet égard.

Puisque la continuation de communauté n'était pas dissoute lors de l'institution de l'action de l'appelant, la vente par François Godin le 9 Septembre 1874, de l'immeuble susdit qui appartenait à la continuation de communauté a été faite durant cette continuation, et cette vente faite par François Godin, chef de la continuation de communauté, est valable, le chef de la continuation de communauté pouvait disposer de tout ce qui la compose, pourvu que ce soit à titre non gratuit et sans fraude, ce qui n'est pas allégué.

Article 1333 du Code Civil: " Le survivant est le chef et l'administrateur de la continuation, et comme tel, peut disposer de tout ce qui la compose, pourvu que ce soit à titre non gratuit et sans fraude.

Il est donc évident que la continuation de communauté n'est pas dissoute, mais le fût-elle que l'action de l'appelant devait encore être déboutée, parceque comme représentant les enfants du dit François Godin, il ne peut demander le partage d'un immeuble dépendant de la dite continuation de communauté continuée ; mais doit demander le partage de toute la communauté conformément à la loi.

Il n'y a qu'une manière de partager la communauté, et cette manière est indiquée à l'article 1334, du Code Civil. " Après l'acceptation de la communauté par la femme ou ses héritiers, l'actif se partage, et le passif est supporté en la manière ci-après déterminée."

Article 1355 du Code Civil: " Les époux, ou leurs héritiers rapportent à la masse des biens communs tout ce dont ils sont débiteurs envers la communauté, à titre de récompense ou d'indem-

nité, d'après les règles ci-dessus prescrites au paragraphe deuxième de la présente section."

Article 1356 du Code Civil: " Chaque époux ou son héritier rapporte également les sommes qui ont été tirées de la communauté, ou la valeur des biens que l'époux y a pris pour doter un enfant d'un autre lit, ou pour doter personnellement l'enfant commun."

Article 1357 du Code Civil: " Sur la masse des biens chaque époux ou son héritier prélève :"

1o. " Ses biens personnels qui ne sont pas entrés dans la communauté, s'ils existent en nature, ou ceux qui ont été acquis en remploi;

2o. " Le prix de ses immeubles qui ont été aliénés pendant la communauté et dont il n'a pas été fait remploi."

3o. " Les indemnités qui lui sont dues par la communauté."

Article 1358 du Code Civil.

" Les prélèvements de la femme s'exercent avant ceux du mari. Ils s'exercent pour les biens qui n'existent plus en nature, d'abord sur l'argent comptant, ensuite sur le mobilier, et subsidiairement, sur les immeubles de la communauté; dans ce dernier cas, le choix des immeubles est déféré à la femme et à ses héritiers."

Article 1359 du Code Civil.

" Le mari ne peut exercer ses reprises que sur les biens de la communauté."

" La femme et ses héritiers, en cas d'insuffisance de la communauté, les exercent sur les biens personnels du mari."

Article 1360 du Code Civil.

" Les rempleis et récompenses dus par la communauté aux époux, et les récompenses et indemnités par eux dues à la communauté, emportent les intérêts de plein droit du jour de sa dissolution."

Article 1361 du Code Civil.

" Après les prélèvements faits et les dettes payées sur la masse, le surplus se partage par moitié entre les époux ou ceux qui les représentent.

Comme on le voit, l'appelant ne peut demander le partage de cet immeuble seulement ; mais il doit demander le partage de toute la communauté, car les dispositions de la loi que nous venons de rapporter, s'appliquent également à la continuation de communauté.

Pour ces motifs les intimés soumettent humblement, que le jugement de la Cour Inférieure doit être confirmé avec dépens.

JUGEMENT :

La Cour, &c. Considérant qu'au décès de Julie Millette, dite Beauchemin, épouse de François Godin l'intimé, arrivé le 26 Mars, 1841, la communauté de biens qu'existait entre elle et le dit François Godin, s'est continuée avec les trois enfants alors mineurs issus de leur mariage.

Considérant que par le convol en secondes noces du dit François Godin avec Josephte Mainville le 10 Juin 1843, les parties ayant stipulé une communauté de tous biens, une communauté tripartite à été formée par la loi entre le dit François Godin, les enfants de son premier mariage, et la dite Josephte Maiville sa seconde femme.

Considérant que le 9 Octobre, 1873, la dite Josephte Mainville est décédée ne laissant qu'une fille, baptisée sous le nom de Cécile et connu sous les noms de Priscille ou de Sophie, à qui elle a légué tous ses biens, et qui était majeure lors du décès de sa mère, et que par le décès de la dite Josephte Mainville, sans enfants mineurs, la communauté de biens tripartite qui existait entr'elle et le dit François Godin et les enfants du premier mariage de ce dernier a été dissoute, sans toutefois dissoudre la communauté entre le dit François Godin et les enfants de son premier mariage, qui a continué entr'eux comme elle existait avant le second mariage.

Et considérant que l'immeuble mentionné, dans la déclaration, et les défenses en cette cause a été acquis par le dit François Godin et la dite Josephte Mainville, le 27 Octobre 1875, pendant l'existence de la dite communauté tripartite et que partant la dite Priscille Godin est devenue par le décès de sa mère et le legs qu'elle lui a fait de tous ses biens, propriétaire d'un tiers indivis

du dit immeuble qu'elle a vendu à l'appelant par acte du 4 Septembre 1874.

Et considérant que lors même que la dite communauté tripartite n'aurait pas été dissoute par le décès de la dite Josephte Mainville, mais qu'elle aurait été continué avec la dite Priscille Godin, sa part indivise du dit immeuble qui lui est devenue propre par le décès de sa mère, ne serait pas entrée dans la dite continuation de communauté si ce n'est quant aux fruits et revenus qui en seraient provenus suivant l'art. 1329 du Code Civil et que partant le dit François Godin n'aurait pas eu le droit de l'aliéner.

Et considérant que l'action en partage du dit appelant est bien fondée en autant qu'il est propriétaire d'un tiers indivis du dit immeuble que lui a vendu la dite Priscille Godin et qu'il y a erreur dans le jugement rendu par la Cour Supérieure, à Sorel, le 16e jour de Septembre 1875 qui a renvoyé l'action de l'appelant.

Cette Cour casse et annulle le dit jugemement du 16 Septembre 1875, et procédant à rendre le jugement qu'aurait dû rendre la dite Cour Supérieure, renvoie la défense en droit produite par le dit François Godin, arrière garant et intimé en cette cause.

A. GERMAIN,

Pour l'Appelant.

MATHIEU & GAGNON,

Pour les Intimés.

IN THE COURT OF QUEEN'S BENCH.

APPEAL SIDE.

MONTRÉAL, 15 MARS 1876.

Coram DORION, J. EN C. MONK, J. RAMSAY, J. SANBORN, J. ET TESSIER, J.

No. 28.

FRANÇGIS X. MAJOR, *et al.*,

APPELANTS.

&

JOHN CHADWICK, *et al.*,

RESPONDENTS.

Un jugement a rejeté une requête pour faire casser un *Capias*, et nonobstant ce jugement le requérant a inscrit de nouveau sur sa requête, et un second jugement est intervenu cassant le *Capias*.

JUGÉ : Que tous les procédés subséquents au premier jugement sont nuls.

MOYENS DE L'APPELANT :

The present appeal is taken by François X. Major, Plaintiff in the Court below, and by Andrew B. Stewart, Interim Assignee, to whom the said plaintiff made an assignment under the Insolvent Act of 1869, and calls in question the legality of certain judgments or orders of the Honorable Mr. Justice Mackay, rendered in Chambers under the circumstances and upon the proceedings hereinafter stated.

On the 7th of June last, Major (one of the appellants) then a trader doing business at Montreal, caused a writ of *capias ad respondendum* to be issued from the Superior Court, Montreal, against the defendants for a debt of $749.46 ; said writ return-

able the 26th day of said June. The defendants, (Respondents herein) were forthwith arrested, and failed to give bail; but on the tenth day of June, *severally* served a petition on Plaintiff to be presented on the 11th June, by which the arrest was sought to be set aside on grounds of law and of fact, and in which it was prayed that the writ should be ordered to be returned forthwith. These petitions were presented on the 11th, and the writ ordered to be returned on the 18th, but no formal appearance in behalf of petitioners was then or at any time hereafter fyled, and on that day, the Plaintiff, Major, returned the writ and fyled a general answer to each of the petitions. The defendants then severally inscribed for hearing on the law issues of their petition on the 21st of June, and on the 22nd, Mr. Justice Johnson before whom such petitions had been argued, rendered a judgment upon each dismissing the same in the following words: "Having examined the record and proceedings had in the said cause, I, the undersigned Judge, do, by these presents reject and dismiss the said petition with costs *distraits* to D. Barry, Esquire, Attorney of Plaintiff."

Altho, by said judgment, each of the petitions was *fully and finally* rejected, the Defendants made no exception thereto but proceeded jointly to notify Plaintiff that on the 2nd July, they would enter special bail; which however was not done. About the same time the Plaintiff having been called upon by his creditors at a meeting held by them, to make an assignment, did under the provisions of the Insolvent Act of 1869, assign to Andrew B. Stewart, Esq., of the City of Montreal, Official Assignee, as Interim Assignee, and did on the 3rd of July serve a notice, of such assignment and change of status upon the Attorneys, Messrs. Carter & Kellar, who had been acting for defendants and fyled the said notice in the cause. On the same day, the defendants, again acting *severally*, notified Plaintiff Major that on the 5th of July, each petitioner would proceed with his *Enquête*, but doubtless finding some difficulty in proceeding without having some one called in to represent said Plaintiff, on the 5th July served Joint notice on said Andrew B. Stewart, in his quality of Interim As

signee, of a petition to be presented on the day following, praying that said Stewart, in his said quality, be ordered "to take up the instance without delay and proceed with the issues in this cause, and that in default of his complying with the order so issued that your petitioners be released from custody." The Interim Assignee appeared, and at first verbally but afterwards, (at the request of the Judge) in writing paper 11 of the record, represented to the Honorable Judge that being only Interim Assignee to the Insolvent's Estate, he had no authority nor power to intervene in suits pending, or act otherwise than as guardian or custodian of the estate transferred to him; that the first meeting of creditors for the appointment of an Assignee, had been called for the 19th July; and that previous to that the consent of the creditors to appear and continue such suit could not legally be obtained, and that petitioners were in error in proceeding against him as Interim Assignee, and praying that the order asked for by petitioners be not granted. On the back of this "Reply," paper 11 of the record, the learned Judge entered the following judgment: Notwithstanding this reply, it is ordered that the petitioners prayer be granted to extent of Interim Assignee being ordered to take up the instance upon the petition of defendants in prison, and this in the course of to-morrow and failing his so doing, petitioners to have and take such proceedings and obtain such judgments or judgment as to the Judge shall be ruled proper—½ past 1 P. M., 6th July, 1875, in Chambers—parties heard before me."

(Signed) "R. MACKAY, J. S. C."

The interim Assignee believing himself utterly unable to act as ordered, and regarding said judgment as illegal, and a final one on the petition to take up the *instance*, on the 7th July, inscribed said cause for review (paper 14) of the record, and as appeared from the endorsation thereon, at once made deposit of the required sum; on the 8th, the petitioners obtained a certificate from the Prothonotary that the Interim Assignee had not taken up the *instance*, and by *one joint inscription*, inscribed "this cause ex-

parte by default for *enquête*, and hearing on the merits immediately after enquête on the petitioners' plea for liberation in this cause, on the eighth July instant," signed "Carter & Kellar, Attorneys for Petitioners." Both parties appeared before the same learned Judge, who rendered this order or judgment "8th July 1875, in Chambers, Major vs. Chadwick *et al.*

"Mr. Kellar fyles certificate of no *reprise d'instance* made by the Interim Assignee and Mr. Davidson fyles Inscription in Review. Mr. Kellar asks to be allowed to proceed with his proof and case, and leave is granted him accordingly, notwithstanding the Inscription in Review, so called, but considered by me, *abusif*" (Signed) "R. MacKay: J. S. C.

Upon this, the Petitioners then fyle another *joint* inscription on the "Rôle d'Enquête for the adduction of Evidence *Exparte* on petitions of defendants fyled in this cause for their liberation on the 9th July instant; Montreal 8th July, 1875, (signed) Carter & Kellar, Attorneys for Petitioners and defendants"—paper 16 of the record, and thereafter on the 9th July, proceed to Evidence *Exparte*—and having examined several witnesses, apparently on the petition of each, (altho' the manifest errors in the title of several of the depositions would seem to indicate an intention so to take evidenee, not very clearly fixed at first) a hearing follows forthwith *without notice or inscription of any sort*, altho', as above stated, the last inscription had been apparently for *Enquête* only; and the learned Judge immediately renders the final judgment following:—

"*Coram*: The Honorable Mr. Justice MacKay. Having heard the Petitioners on their petitions to be liberated from arrest under the writ of *capias ad respondendum* in this cause issued, having examined the proofs of record, I said Judge do declare the said defendants, John Chadwick and James McCormick, discharged from the *Capias* and from their imprisonment under it; but whereas the Plaintiff and the Interim Assignee have fyled notice in writing, declaring that they intend to appeal to the Honorable Court of Queen's Bench, appeal side, as well from this judgment as from

that of sixth instant, and asking suspension of the present judgment or order, I do order the suspension of this present order or discharge for the purposes of Appeal, and during the delay of article 823 of Code of Civil Procedure; and failing said Plaintiff and Interim Assignee to comply with these formalities within the said delay, defendants to be discharged with costs of petition against Plaintiff and his estate."

The present Appellants then caused the present appeal to be instituted and withdrew their Inscription in Review in consequence.

Appellants respectfully submit that the irregularities apparent upon the face of the proceedings, above fully recited, are so palpable and gross, as to render it almost beyond belief that any Judge could have overlooked them, or rendered judgment without having such irregularities removed; and that in the face of them, the judgments appealed from are irregular and must be reversed. In the first place it is noticeable that no appearance whatever has been fyled by Petitioners. If it be pretended that the petition itself was sufficient appearance for each defendant, then we have the defendants severing in their defence, and yet again and again acting, as if they had not severed, and we have judgments of the Honorable Judge MacKay in Chambers, rendered on nothing but joint petitions, and finally, *but one* judgment, ordering the liberation of the prisoners. To which petition does it apply? And upon which petition was the Interim Assignee ordered by the judgment of the 6th July, to take up the *instance*?

It is noticeable that the first judgments rendered in the case by The Honorable Mr. Justice Johnson, are not thus erroneous: for to them the position accepted by defendants is recognized, and a judgment rendered upon each.

But it might well be asked what petition there was upon which the Interim Assignee could be called to take up the instance (as by the judgment of the 6th July) or upon which the learned Judge rendering the final judgment of the 9th, could adjudicate? There

was only one petition for liberation presented by each defendant, and each said *petition was absolutely dismissed and rejected by Judge Johnson, on the 22nd of June*—(see the concluding portion of his judgment above). This judgment the defendants, now Respondents, made no exception to, and must be held to have accepted. With that judgment in the Record, *unimpeached* the Appellants submit, there could be no further proceedings on the part of Petitioners. Each petition is not rejected *in part* but *in toto;* and left nothing for the petitioner to prove or be heard upon, or for the Interim Assignee to answer.

Another glaring irregularity is apparent in the Inscription for *Enquête*—again joint in nature—the first, for enquete and hearing on the merits of some plea, (none being in the Record) on the 8th July; the second and that under which the so-called evidence was taken for *Enquête only;* but upon which petition? or upon what petition at all; the petition presented by each defendant having been rejected by Mr. Justice Johnson, and that to compel the Interim Assignee to come in, granted by Mr. Justice MacKay—! And lastly there is but one judgment rendered upon the merits of—if anything—two separate petitions; one by each defendant, upon evidence *taken severally under a joint inscription for Enquête, and without any inscription at all for hearing.*

Those irregularities alone seem sufficient to sustain the present appeal and warrant the reversal of the judgment complained of, and the sending back of the record in order that some slight attention might be paid to the most elementary rules of procedure.

But Appellants further respectfully submit, before entering upon the question, as to the correctness in law of the judgment of the sixth of July, that the judgment of the ninth, as well as that of the eighth, which declared the Inscription in Review of the now Appellant Stewart *abusif,* is unfounded and irregular, and a usurpation of power. As appear from the judgment itself of the eighth of July, there had been regularly fyled an Inscription in Review from the judgment of the Honorable Judge of the sixth July; and even supposing that such judgment was not susceptible of revision,

Appellants submit that the only Court competent to so declare it, was and is the Court of Review itself. To allow individual judges whose decisions might be called in question, to shut the door to a revision of such judgment, by a declaration that the Inscription, in due form of law and accompanied with the required deposit, was *abusif*, would be to establish a rule fraught with danger and contrary to every principle of justice. That the judgment of the sixth was susceptible of review, the Appellant submits admits of no reasonable doubt; it certainly was to all intents and purposes *quoad* the Interim Assignee a *final judgment*; and had he obeyed it, one which could not have been remedied later. The Inscription in Review being then in the Record, the Honorable Judge erred in rejecting it and exceeded his powers, and therefore the proceedings and judgments which followed such Inscription were null and void.

It remains only to examine the merits of the judgment ordering the Appellant, Andrew B. Stewart, to take up to the instance upon the Petitions of the defendants for liberation, as, if that judgment be unfounded, all the subsequent proceedings, must be set aside even supposing the objections to them above setforth, should not be regarded as fatal. The pretension of the Appellants is that there is nothing in the Insolvent Act of 1869, which enables the *Interim* Assignee to intervene in suits pending at the time of the assignment to him, or which authorizes such an order as that given by the Honorable Judge. The only section of that Act which any degree confers upon the Interim Assignee further powers than those enjoyed by a mere *guardian* is the thirty third; and the power there given to him, is expressly limited to instituting "any conservatory process or any process or proceeding that may be necessary for the protection of the estate, provided that he shall first have obtained the authority of the Judge for so doing." It was not pretended by the Honorable Judge or by the Counsel of the Respondents, that under *this* section the order in question could be made; on the contrary the Counsel of both parties were perfectly in accord in stating that the conservatory pro-

cess referred to in such action could not be held to warrant an Interim Assignee in intervening, or the Judge in ordering him to intervene, in such a proceding as the contestation of a *Capias*: in fact, no conservatory process existed which could be exercised under the circumstances. The Appellants consider that the mere examination of the clauses of the Insolvent Act of 1869, applicable to Interim Assignees, and to the control which the Judge or Court may exercise over them, will establish the validity of the objections made by the Appellant Andrew B. Stewart, to the petition of Respondents, upon which such order was granted, and will warrant this Honorable Court in setting aside the said order as contrary to law and unjustifiable, and in declaring null and of no effect, all the proceedings which were afterwards had by the Respondents in consequence thereof—and also the final judgment in the case.

MOYENS DE L'INTIMÉ.

Proceedings in this cause were commenced by one of the Appellants, Major, issuing a writ of *Capias* against the Respondents Chadwick and McCormick. Petitions were presented by the Respondents to be freed from the arrest under said *Capias*, they being then released upon bail.

On the third day of July, after the petitions were presented, Major gave notice through his Attorney, D. Barry, Esquire, of an assignment to A. B. Stewart, Official Assignee. On the same day Respondents gave notice that they would proceed with their enquete on said petitions on the fifth instant. A difficulty then occurred being the first case known as to whether the Respondents could proceed with their notice in the record, the Respondents deemed it advisable to present a petition asking for an order to compel the Interim Assignee to take up the instance. The Respondent's bail being forfeited, they were committed to jail. Mr. Stewart, the Interim Assignee, through his counsel, Messrs. Davidson & Cushing, fyled an answer to the said petitions alleging that he could not be compelled to intervene, but the petition was

granted compelling the Interim Assignee to take up the *instance* upon the original petitions of Respondents (who were then in jail) within twenty-four hours, and failing to do so, that the petitioners might take other proceedings.

On the eighth, the petitioners fyled the certificate of the Prothonotary, that the interim Assignee had taken no proceedings in the matter and had not taken up the instance as required by the judgment of the sixth instant, and inscribed the cause *exparte* by default for Enquete and merits. The interim Assignee inscribed in review the judgment of the sixth instant which compelled him to take up the instance. The Respondent's counsel objected to the inscription being received upon the ground that there was no review from the judgment of the sixth instant. His Honor Mr. Justice McKay, after argument, rendered the following judgment: "Mr. Kellar fyles a certificate of no *reprise d'instance* made by interim Assignee, and Mr. Davidson fyles inscription in review. Mr. Kellar, asks to be allowed to proceed with his proof and case, and leave is granted him accordingly, notwithstanding the inscription in review so called, but considered by me *abusif*." Upon this judgment the Respondents immediately inscribed their cause, examined witnesses and obtained their release.

Strange to say, the Appellant Stewart after the judgment desisted from the inscriptions in review, and inscribed the case in Appeal, which leaves the question before this Honorable Court simply as to whether the original judgment of the sixth July, compelling the interim Assignee to take up the instance, is correct.

The difficulty which the Respondents foresaw was the dismissal of the inscription in review by a Judge in Chambers, but this difficulty has been obviated by the Appellants' own action. It will be remembered that unless the order of the sixth July had been given, the Respondents would have had to lie in jail until the Assignee was appointed, without being able to take any proceedings for their release, a thingwhich the law certainly never for a moment contemplated.

The counsel for the Appellants contended that the interim Assignee was merely a *gardien d'office.*

The Respondents would respectfully draw the attention of the Court to section thirty-three of the Insolvent Act of 1869, which reads as follows: "The interim Assignee or guardian shall have the right in his own name and in his capacity of interim Assignee or guardian as the case may be to institute any conservatory process or any process or proceeding that may be necessary for the protection of the Estate, provided that he shall first have obtained the authority of the Judge for so doing." That the law never specially provided for a case of the nature of the present one is clear, but certainly if the interim Assignee would have the right to petition a Judge to be allowed to take conservatory proceedings for the protection of the Estate, surely a Judge would have the power to compel him to intervene in a suit where by his negligence or through fraud, the Estate might be injured. If a Judge had no such power, the Insolvent and the interim Assignee might commit any frauds by simply allowing the case to proceed *ex-parte,* the Insolvent fyling no notice of his insolvency. It is not necessary, of course, to say that the law must always be contrusted in in the most favorable manner for the liberty of the subject. In this case, if His Honor had not issued the order he did, the result would have been that no trial or hearing of the case could have been had until the appointment of the Assignee.

If the Appellant Stewart had obeyed the order or judgment of the sixth July, no trouble could have ensued, as he could have contested the *capias* in the same manner as the original Plaintiff Major.

The evidence adduced in this cause shows clearly that a gross injustice would have been done, had the Respondents remained in prison. When the law is doubtful, the Judge must certainly exercise some discretion.

If the Respondents were rightly capiased, then the interim Assignee should have intervened in the words of the law "for the pro-

tection of the Estate." Under the special circumstances of the case, the Respondents respectfully submit that the judgment or order rendered in chambers ought to be confirmed, and that the said judgment was in direct accordance with the whole spirit and tenor of the Insolvent Act of 1869, which was an Act passed for the relief of insolvent debtors.

Per Curiam: DORION, C. J.—The Respondent was arrested under a *capias*. He petitioned to quash, alleging matters of law and irregularities in the proceedings, and matters of fact that the affidavits were not true. The case was heard on law, and the judgment dismissed the petition altogether. However, proceedings were continued on the petition, and finally the *capias* was quashed, and this after the petition had been dismissed by the previous judgment! The case now came to this Court, and under the circumstances the judgment must be reversed, and the parties must go back to the judgment which dismissed the petition. It was possible that there might be an appeal from that judgment, and this Court might have to reverse it; but that point did not come up now.

JUGEMENT:

The Court, &c. Considering that the petition of the said Respondents to quash the *Capias*, in this cause, was dismissed in the Court below by judgment rendored on the 22nd June 1875, and that on proceedings had in the Court below, on the said Petition since the said judgment including the judgment appealed from are null and void.

And considering that there is error in the judgment or order rendered in Chambers on the 6th June 1875 by the Hon. Mr. Justice MacKay, one of the judgment of Her Majesty's Superior Court, for the district of Montreal ordering the said Andrew B. Stewart, one of the Appellants to take up the instance as interim Assignee of François X. Major the other Appellant Piaintiff in the Court below, on the petition of the Respondents, defendants in the

Court below to quash the *capiases* issued against them and in the final judgment rendered in Chambers, by the same Honorable Judge on the 9th July 1875, quashing the said *capias*.

This Court doth conceal and reverse the said judgment of the 8th and of the 9th days of July 1875, and doth annul and set aside, all proceedings had in the Court below from and after the rendering of the said judgment of the 22nd day of June 1875 the whole with costs, as well those incurred in the Court appealed from since the said judgment, on the 22nd day of June 1875 as those of the present appeal.

DAVIDSON & CUSHING,

Pour les Appelants.

CARTER & KELLER,

Pour les Intimés.

COUR DE POLICE.

MONTRÉAL, 23 SEPTEMBRE, 1878.

Coram C. DESNOYERS, MAGISTRAT DE POLICE.

LA REINE.

VS.

DAVID GRANT ET AL.,

JUGÉ : Que l'Association loyale des Orangistes est illégale.

Per Curiam : Les Défendeurs sont accusés, premièrement, d'appartenir à, et de faire partie d'une société illégale, connue sous le nom de " Loyal Orange Association," contrairement à la disposition du 10e chapitre des Statuts Refondus du Bas-Canada, 6e section telle qu'amendée par la 29e Victoria, chap. 46, 1ère section, et

Deuxièmement, de s'être réunis illégalement le 12 Juillet dernier, (1878), dans la cité de Montréal, dans le but de traverser en procession certaines rues publiques de la dite cité, incitant ainsi à une infraction à la paix publique et mettant en danger la vie des citoyens.

Les témoignages qui sont très étendus, tendent à établir, au-delà de tout doute, que les Défendeurs se sont réellement réunis, avec plusieurs autres personnes, sur la rue St. Jacques, en la dite cité, le matin du douze Juillet dernier, dans le but de marcher en procession, avec leurs décorations (regalia) et insignes à partir de la Loge Orangiste jusqu'à l'église de la rue Stanley,—et de plus, que le fait de marcher ainsi en procession aurait non-seulement troublé la paix publique, mais aurait même en toute probabilité, occasionné une effusion de sang considérable.

Sur la 1ère question, savoir : si, les Défendeurs sont membres de l'Association Orangiste, aucune preuve directe et positive n'a été produite, attendu que ceux des témoins cités, qui étaient vraisemblablement en mesure de le prouver, refusèrent de le faire, en autant qu'ils ne pouvaient le savoir qu'en étant eux-mêmes Oran-

gistes, et qu'ils se seraient incriminés par cette admission ; et cette position prise par les témoins a été maintenue par l'Honorable Juge en Chef Sir A. A. Dorion dans la présente cause,—mais je ne pense point qu'il y ait le moindre doute que les Défendeurs appartiennent à la Société Orangiste.

M. Dunbar Brown dit avoir examiné professionnellement le bail pour la chambre de Loge de l'Association Orangiste, et il identifie la dite chambre où les Défendeurs se sont réunis le douze Juillet, sur la rue St. Jacques, où et dans le voisinage de laquelle ils ont été arrêtés.

Une proclamation avait été publiée dans les journaux de la cité, portant la signature de David Grant, Maître de Comté (County Master) invitant les orangistes de Montréal à se réunir à la dite salle, la Salle Orangiste, No. 81, rue St. Jacques. En cette circonstance, (savoir le douze Juillet,) et en plusieurs autres circonstances, le Défendeur, David Grant, agit et parla ouvertement comme le ferait une personne jouissant d'une haute autorité, représentant l'Association Orangiste.

Au moment de leur arrestation, les Défendeurs portaient, ou avaient sur eux, des décorations et des insignes, appartenant sans aucun doute à l'Association, à en juger par les inscriptions que l'on y lisait ; deux des Défendeurs, Hamilton et Ingram, étaient à cheval dans le moment, apparamment dans le but d'organiser la procession. Les frais d'annonces, ayant rapport à l'Association Orangiste, publiées dans le journal le *Star* ont été payés, en certains cas, par le Défendeur, Frédérick Hamilton.

Dans la matinée du douze Juillet dernier, le maire, l'Hon. J. L. Beaudry et l'Echevin Nathan Mercer s'étant rendus à la loge orangiste, rue St. Jacques, et ayant demandé à voir David Grant, "le Maître," le Défendeur, David Grant s'avança, et là et alors, le Maire dans le but de préserver la paix, proposa au dit Défendeur, David Grant, de permettre à la société Orangiste de marcher dans les rues sans décorations ou insignes, et le défendeur Grant dit qu'il ne pouvait pas consentir à cet arrangement sans consulter "la loge," et M. Grant quitta le Maire et l'échevin Mercer pour

aller consulter la loge. L'échevin Mercer vit le Défendeur Grant plusieurs fois pendant cette journée sur le palier de la loge Orangiste et une fois dans la salle même de la loge.

M. Mercer vit à peu près deux cents personnes, la plupart de jeunes garçons, dans la salle des Orangistes,—un certain nombre étaient en uniformes.

L'échevin Mercer obtint de M. Edward Bond, qu'il croyait Orangiste, la permission d'examiner le livre produit sous la lettre "H" les lois et la constitution de l'Association Orangiste," étant un livre semblable à celui produit sous la lettre E, et le colonel George Smith, "qui est supposé occuper un rang élevé dans l'Association Orangiste," lui demanda subséquemment pourquoi il n'avait pas remis le livre, et il remit plus tard le livre à M. Bond.

Ces faits ne permettent guère de douter que les Défendeurs ne soient des Orangistes.

Maintenant l'Association Orangiste est-elle interdite par le Statut ci-haut mentionné et dont voici le texte :

Toute société ou association dont les membres sont, d'après ses règlements ou d'après quelque disposition ou convention à cet effet tenus de garder secrets ses actes ou procédés, ou requis de prêter quelque serment ou prendre quelque engagement, qui constitue un serment ou un engagement illégal, selon le sens et l'intention des dispositions qui précèdent, ou de prêter quelque serment ou prendre quelque engagement ni requis ni autorisé par la loi, et toute société ou association, dont les membres, ou aucun d'eux, prêtent ou prennent aucun tel serment ou engagement, ou se lient en aucune manière par tel serment ou engagement, ou par leur affiliation comme membre de telle société ou association, et toute société ou association dont les membres, ou aucun d'eux prennent, souscrivent ou acceptent aucun engagement de garder le secret, épreuve ou déclaration que n'exige pas la loi, et toute société dont les noms des membres, ou aucun d'eux, sont dérobés à la connaissance de la société en général, ou qui a quelque comité ou corps d'élite choisi ou nommé de manière que les membres qui le composent ne seraient pas connus de la société ou corps d'élite, ou qui a un président, trésorier, secrétaire, délégué ou autre officier, choisi ou nommé de manière que son élection ou sa nomination ne soit pas connue de la société en général, ou dont les noms de tous les membres ainsi que de tous comités ou corps d'élite, et de tous présidents,

trésoriers, secrétaires, délégués et autres officiers, ne sont pas inscrits dans un livre tenu à cette fin et ouvert à l'inspection de tous les membres de telle association ou société, et toute société ou association composée de différentes divisions ou succursales, ou de différentes parties agissant, en quelque manière que ce soit, séparément ou distinctement les unes des autres, ou dont aucune partie a quelque président, secrétaire, trésorier, délégué ou autre officier séparé ou distinct, élu ou nommé par ou pour telle partie, au pour agir comme officier pour telle partie, seront censées et réputées être des coalitions et des ligues illégales.

Le témoin McNally qui reconnaît presque qu'il est orangiste, dit que, depuis le premier jour de cette poursuite, il était d'avis que "la nature du serment et du secret" devaient être admise. Telle était encore son opinion lorsqu'il entra dans cette salle pour rendre son témoignage en cette cause, mais à la suite d'une conversation tenue avec l'avocat des Défendeurs, M. Doutre, le colonel George Smith et le Défendeur David Grant, il changea d'avis et refusa de répondre aux questions, attendu que dans le cours de cette conversation on lui fit entendre que le moment opportun de faire ces révélations n'était pas encore arrivé.

M. Dunbar Brown, dans une de ses réponses, déclare que "nul autre qu'un Orangiste ne peut connaître un autre Orangiste." N'est-ce pas là une preuve conclusive que la Société Orangiste est une société secrète ?

M. Brown dit, en parlant du livre E, qu'il paraît être une copie de la constitution et des lois de l'Association Orangiste, et, en transquestion, il cite du dit ouvrage le but et l'objet de l'Association Orangiste, savoir : "de promouvoir les principes et la pratique de la religion chrétienne, de maintenir les lois et la constitution du pays de secourir les membres nécessiteux de l'Association, etc." Si cette partie de l'ouvrage (étant l'énoncé général,) est exacte, la 38me section de la constitution et des lois, doit être également exacte, et voici ce qu'on y lit :

"Tout membre qui proférera, imprimera, publiera ou mettra en circulation, ou qui fera imprimer, publier ou circuler, ou qui aura connaissance de l'impression, de la publication ou de la circulation, de quelque sujet ou affaire qui porteront atteinte à l'Association,

ou au caractère d'aucun des officiers, ou tout membre, divulguant en donnant communication d'aucun sujet, procédé ou affaire, ou de la substance ou signification d'aucun sujet, procédé ou affaire adopté ou passé en loge ouverte, à aucune personne n'étant pas un membre actuel, assistant aux réunions de quelque loge de l'Association, sous autorisation (warrant,) que les faits passés ou les affaires transigées se soient passés ou aient été transigées en sa présence, ou lui ait été communiqués par un frère—ou qui publiera ou fera publier aucuns procédés de la loge sans l'approbation écrite par la loge ou du grand maître, sera jugé coupable de la violation de son engagement et sera expulsé ou autrement traité d'après la décision de la majorité de la loge."

D'après ce témoignage, le moins que l'on puisse dire c'est qu'il existe une forte présomption que l'Association Orangiste est secrète et qu'il est permis à ses membres ou qu'on leur enjoint de prêter un sermrnt qui n'est ni requis ni autorisé par la loi ; et le devoir du magistrat chargé de l'enquête dans une cause de cette nature est clair et élémentaire. Oke, dans son "Magisterial Synopsis," 12e édition, volume 2, page 919, cite la cause de Cox *vs.* Coleridge, dans laquelle M. le juge Bayley fit l'observation suivante :

"Je suis d'avis qu'un Magistrat est clairement tenu, dans l'exercice d'une sage discrétion, à n'envoyer personne en prison (not to commit any one) à moins que l'on ne puisse établir contre l'accusé une cause *prima facie*, par des témoins raisonnablement dignes de foi. Ce n'est donc pas l'affaire des Magistrats de peser le témoignage et de se prononcer du côté qui semble l'emporter, puisqu'en agissant de la sorte, ils s'arrogeraient les fonctions de petit jury et jugeraient la cause ; mais ils doivent examiner si la preuve établit un sujet d'accusation évident, ou probable ou même douteux ; et, dans l'un ou l'autre de ces cas, ils doivent envoyer l'accusé subir son procès. Si, cependant, par suite de l'insuffisance de la preuve du peu de confiance qu'inspirent les témoins ou de la preuve conclusive de l'innocence de l'accusé, ils reconnaissent l'impossibilité d'obtenir un verdict (conviction), ils doivent alors élargir l'accusé."

Mais les Défendeurs prétendent que le Statut Refondu du Bas-

Canada, chapitre 10, précité ne s'applique pas à l'Association Orangiste ;—que le dit Statut fut passé pour atteindre les rebelles Canadiens en 1838, et ne peut s'adresser à la société Orangiste qui n'existait pas alors dans le Bas-Canada.

Les Défendeurs avancent comme proposition légale, que le préambule du dit Statut 2nde Victoria, chapitre 8, savoir :

"Attendu que diverses personnes méchantes et mal intentionnées ont récemment essayé de séduire et détourner de leur allégeance envers Sa Majesté, divers d'entre ses sujets en cette Province, et de les inciter à des actes de sédition, de rebellion, de trahison et d'autres offenses et se sont efforcés de mettre à effet leurs desseins pervers et traîtres en imposant aux personnes qu'ils ont essayé de séduire à de tels actes la prétendue obligation de serments illégalement prêtés ; Et attendu, qu'il a été récemment formé en cette Province diverses sociétés ou associations d'une nature nouvelle et dangereuse incompatible avec la tranquillité publique et avec l'existence d'un gouvernement régulier."

Quoique non reproduit dans le chapitre 10e des Statuts Refondus du Bas-Canada, y a cependant été refondu et que les mots : " qui constitue un serment ou un engagement illégal, selon le sens et l'intention des dispositions qui précèdent contenus dans la 6e section de l'ordonnance, aussi bien que du dit Statut Refondu, limitent l'opération du Statut aux termes du préambule.

La 8e section du chapitre 1er des Statuts Refondus pour le Bas-Canada décrète que : " Les statuts refondus susdits ne seront pas sensés opérés comme lois nouvelles. Mais ils seront interprétés et auront force de loi comme une refonte et comme déclaratoires de la loi telle qu'elle se trouve dans les dits actes et parties d'actes ainsi abrogés et que les dits statuts refondus remplacent."

La cédule B annexée aux statuts refondus pour le Bas-C anada, étant une cédule " des actes en tout ou en partie refondus dans ce volume et des sections de ces mêmes actes, indiquant celles d'entre elles qui sont refondues et où elles se trouvent, et traitant de celles qui ne sont pas refondues" indique que les 9 premières sections de la dite ordonnance 2 Vict. chap. 8 ont été refondues dans le chapitre 10 des dits Status Refondus pour le Bas-Canada et que les 10e et 11e sections (relativement à la publication dans les

églises et l'affichage dans les paroisses) étaient devenues lettres mortes.

Les clauses d'interprétation, chapitre 5 des Statuts Refondus du Canada, 6e section, paragraphe 28e et chapitre 1er, des Statuts Refondus du Bas-Canada, 13e section, démontrent clairement que le préambule de la dite ordonnance fait partie du dit chapitre 10 des Statuts Refondus du Bas-Canada, concernant les serments et sociétés illicites, et a pour but d'aider à expliquer le sens et la teneur de l'acte.

Conséquemment, je n'hésite nullement à exprimer l'opinion que les deux dernières sections seulement de la dite ordonnance (concernant la publication dans les églises et l'obligation d'afficher dans les paroisses) ont été révoquées par l'acte de refonte, et que les neuf premières sections de l'ordonnance, y compris le préambule, ont été refondues, et en conséquence, le dit préambule doit être considéré comme faisant partie du dit 10e chapitre des Statuts Refondus du Bas Canada.

Mais je ne puis partager l'opinion des Défendeurs qui prétendent que les termes du préambule restreignent, l'Ordonnance au seul cas des rebelles Canadiens. Cette ordonnance a évidemment en vue deux classes distinctes d'offenses, savoir : l'une constituant un crime (felony,) l'autre un délit (misdemeanor.)

Dwarris, sur l'interprétation des statuts, page 265 et suivantes s'exprime lui-même et cite les auteurs comme suit :

" Il est, en même temps, indubitable que si les termes de l'ordonnance même semblent aller au-delà de son préambule on doit assurément donner effet à cette expression plus large de la loi. Et une interprétation contraire est déclarée mal-fondée, pernicieuse et dangereuse."

" Lord Tenterden, dans la cause de Halton *vs.* Cave a sagement énoncé la doctrine légale sur le sujet dans les termes suivants : " Les dispositions statutaires d'un acte du Parlement ne doivent pas toujours être limitées par les termes de son préambule, mais doivent bien souvent, les dépasser. Toutefois, les expressions statutaires doivent se renfermer dans l'objet évident et l'intention générale de la législature en passant l'acte ; et le préambule laisse assez clairement entrevoir l'objet que l'on s'était proposé.

Cependant le dispositif général d'une loi ne doit pas être nécessairement restreint par les expressions qui servent d'introduction aux clauses statutaires. L'emploi de termes plus larges et plus forts dans le corps d'un statut peut en étendre l'effet au-delà de son préambule.

" Si les termes statutaires sont clairs et suffisamment étendus pour comprendre le tort que l'on veut réprimer, ils l'atteindront, quand même le préambule n'en justifierait pas l'interprétation."

" Dans la cause de Rex *vs.* Pierce, Lord Ellenborough dit : " On ne saurait regarder comme règle universelle que les termes larges et compréhensifs des clauses statutaires d'une loi soient restreints par le préambule. Dans un grand nombre d'actes du Parlement, malgré qu'un tort spécial soit cité dans le préambule, les dispositions législatives s'étendent cependant bien au-delà du tort mentionné. La restriction ou la non-restriction des termes de la loi doit dépendre de l'interprétation équitable d'un statut particulier dans chaque cas particulier, et ne doit être soumise à aucune règle générale."

" Dans Freeman *vs.* Lambert le même célèbre juge-en-chef dit : " J'avoue que je ne suis pas en faveur de restreindre la généralisation des clauses statutaires, par le préambule, à moins d'une bonne raison."

M. le juge Dampier dit : " J'ai toujours compris que c'était une règle établie dans l'interprétation des actes du Parlement que la clause statutaire ne doit pas être restreinte par le préambule, si les termes de la loi sont assez étendus pour renfermer le cas."

" Mais bien que le préambule ne puisse pas contrôler les dispositions statutaires d'une loi quand elles sont exprimées dans des termes clairs et non équivoques, cependant, s'il survient quelque doute dans l'interprétation du corps du statut, on peut recourir au préambule pour en trouver l'explication. Dans ce cas, la chose se résout en une question d'intention, ou, en d'autres mots, on doit recourir aux règles élémentaires de l'interprétation. Car, les mots étant douteux, l'on compare le préambule avec le reste de l'acte afin de découvrir si l'intention de la législature, était de l'étendre à un cas semblable à celui sous considération."

La première partie de la dite Ordonnance fut calquée, sur la 37e George III, chapitre 123 et la 52e George III, chapitre 104,— et la seconde partie, savoir: depuis la 6e section est calquée sur la 39e George III, chapitre 79 et la 57e George III, chapitre 19.

Le préambule et la première section de l'ordonnance sont presque mot pour mot la copie du préambule et de la 1ère section de la 37e George III, chapitre 123, et nous trouvons dans Russell, vol. 1er, pages 284 et 285, que sous l'opération de ce statut en Angleterre, ce dit statut n'était pas restreint à l'administration des serments pour des fins séditieuses et de révolte seulement,—mais, ajoute Russell. "Dans un cas on proposa la question, savoir, si l'administration illégale d'un serment par un corps d'hommes associés, à un individu prétendant l'engager à ne pas révéler ou divulguer l'existence d'une combinaison illégale ou d'une conspiration de personnes ni aucun acte illégal qu'ils pourraient faire, tombait sous l'opération du Statut ; le but de l'association étant une conspiration pour élever les gages et établir des règlements concernant un certain corps de métier, et non de provoquer une révolte." On prétendait que les mots du corps du statut, quelqu'étendus qu'ils fussent, devaient être limités aux fins exprimées dans le préambule et ne pouvaient pas avoir pour objet d'atteindre une dissoute privée entre des personnes du même métier et se bornait à cela seulement ; et que le corps du Statut devait être interprêté en rapport avec le préambule qui ne parlait que de révolte et de sédition. Mais quoique la Cour, ne crut pas devoir donner une opinion formelle, elle parut n'entretenir aucun doute que le cas tombait sous l'opération du Statut.

Dans la cause de Rex *vs.* Marks le juge Lawrence s'exprima ainsi : " Il est vrai que le préambule et les premiers mots du dispositif sont limités au cas de révolte et de sédition, mais c'est une chose très commune dans les actes du Parlement que le dispositif s'étend au delà du préambule ; le remède va souvent plus loin que le cas ou le tort particulier qui a originairement donné lieu à la loi.

Ainsi, dans le cas d'un serment prêté par les membres d'une société de ne pas révéler ce qu'ils verraient ou entendraient, laquelle société était formée dans le but d'élever les gages au moyen d'une grève générale parmi ses membres, il fut maintenu que cette société tombait sous l'opération de la 37e George III, chapitre 123.

La 6e section de l'Ordonnance sur laquelle la présente poursuite repose est une copie presque mot à mot de la 2de section de la 39e George III, chapitre 79, laquelle n'a jamais été faite pour atteindre les rebelles Canadiens, mais pour supprimer, comme étant des coalitions et des ligues illégales, les sociétés connues sous les noms de " United Englishmen," " United Scotsmen," " United Britons," " United Irishmen," the " London Corresponding Society," et autres sociétés de même nature incompatibles avec la tranquillité publique (Russell, vol. 1, page 377.)

Le fait que l'Ordonnance 2e Victoria, chapitre 8, ainsi que le Statut Impérial ci-haut récité font une exception en faveur des francs-maçons, fait voir que la législature avait l'intention d'inclure dans la prohibition les autres sociétés secrètes qui pouvaient exister alors ; et de plus, la législation faite ultérieurement par le Parlement du Canada (en 1865) en faveur des francs maçons, dans un temps où les Orangistes s'étaient affirmés en Canada, établit assez clairement que les Orangistes étaient compris dans la prohibition.

On a prétendu de la part de la défense qu'en droit commun ce n'est pas une offense de jurer qu'on ne revélera pas ce qui pourrait se passer dans une assemblée ; que le Statut pour la suppression des serments volontaires et extra judiciaires n'a été passé par le Parlement de la puissance qu'en 1874 et ne peut pas affecter l'ordonnance passée en 1838. Eh bien, ce statut de 1874, pour la suppression des serments volontaires est calqué sur le Statut Impérial 5 et 6 Guillaume IV (1835), et cependant les Statuts Impériaux ci-dessus récités, pour la suppression des serments illicites, ont été passés et mis en force dès l'année 1797 (37 George III), de sorte qu'en Canada nous nous trouvons dans la même position qu'ils étaient en Angleterre, ayant passé des lois contre les serments illicites longtemps avant d'en avoir passé contre les serments volontaires et extra judiciaires.

Par le second chef les Défendeurs s'étant ainsi réunis sur la rue St. Jacques le 12 Juillet dernier, dans la vue de marcher en procession, avec bannières et insignes, sont accusées d'avoir participé à une asemblées illégale. Nos statuts ne contiennent aucune dispo-

sition à ce sujet et on trouve peu d'autorités de droit commun Cependant Roscoe, à la page 906, déclare que si l'assemblée, d'après son " apparence générale et les circonstances, est de nature à provoquer la terreur et la crainte elle est généralement criminelle et illégale." Il a été dit par M. le Baron Alderson que " toute assemblée faite sous des circonstances telles que d'après l'opinion d'hommes raisonnables et fermes, elle doit occasionner du danger à la tranquillité et à la paix du voisinage, est une assemblée illégale." Aussi Russell, page 373, dit: " Toute assemblée composée d'un grand nombre de personnes, accompagnée de circonstance de terreur d'une nature à mettre en danger la paix publique et à occasionner des craintes et des jalousies parmi les sujets du roi peut s'appeler une assemblée illégale."

L'opinion suivante est, à mon avis, d'un grand poids dans la présente cause :

" *Loges Orangistes en Canada—Opinion du Procureur-Général et du Solliciteur-Général de Sa Majesté, au sujet des processions d'Orangistes.*

" Toronto, 6 Avril 1836.

" Nous sommes d'opinion que toutes les processions de nature à mettre en danger la paix publique sont illégales et peuvent être supprimées par l'autorité civile. Les personnes qui font partie de ces sortes de processions sont sujettes à être poursuivies pour délit (misdemeanor.) Il peut être difficile quelquefois de déterminer quelles processions sont en elles-mêmes illégales ou sont de nature à troubler la paix. Et conséquemment c'est le devoir de la législature de décider jusqu'à quel point il peut être opportun de passer une loi pour supprimer toutes les processions publiques.

" Le tout respectueusement soumis,

" ROBERT S. JAMESON,
Procureur-Général.

" CHRISTOPHER A. HAGERMAN,
Solliciteur-Général."

Les Défendeurs sont envoyés pour subir leur procès au prochain terme de la Cour du Banc de la Reine."

COUR SUPERIEURE.

SOREL, 9 JUILLET, 1878.

Coram L. B CARON, J.

No. 125.

Ex parte.

LOUIS HANNIS,

REQUÉRANT *Certiorari.*

&

ZOEL TURCOTTE,

RÉPONDANT.

&

THOMAS MAURAULT,

COMMISSAIRE.

JUGÉ : Que les biens mobiliers d'un Sauvage sont insaisissables.

Le jugement de la Cour des Commissaires de la paroisse de St. Thomas de Pierreville était en ces termes :

CANADA
PROVINCE DE QUÉBEC,
District de Richelieu.

COUR DES COMMISSAIRES DE LA PAROISSE DE ST. THOMAS DE PIERREVILLE.

Terme du 7 Janvier 1878.

Présent : THOMAS MAURAULT, Ecuier, Commissaire.

Cause No. 869.

ZOEL TURCOTTE, ECUIER,

Marchand de la paroisse de St. Thomas de Pierreville, dans le dit district de Richelieu,

DEMANDEUR.

VS.

LOUIS HANNIS,

Chasseur du village Abénakis de St. François de Sales dans le dit district de Richelieu,

DÉFENDEUR.

&

Le dit LOUIS HANNIS, Opposant afin d'annuler.

Le vingt-sept d'Octobre dernier, cette Cour a émaner un bref

d'exécution dans la cause, et le cinq de Novembre dernier une opposition a été admise par le sus-nommé Commissaire.

" Le douze du même mois de Novembre dernier un nouveau bref d'exécution a été émané, le demandeur ayant désisté de la première saisie. Le vingt-six même du mois de Novembre dernier, il a été émané un bref de saisie en vertu d'une opposition du défendeur. Le trois de Décembre dernier, l'opposition a été plaidée. Le Demandeur a payé les frais de la première opposition, Cour tenante, et la cause a été prise en délibéré par le susdit commissaire et remise au sept de Décembre dernier pour jugement, à sept heures après-midi, et le dit commissaire ayant alors ouvert la Cour et déclaré qu'il n'était pas encore prêt à rendre jugement, il remit la cause à ce jour, et maintenant rend le jugement suivant :

" Le Défendeur ayant porté opposition à la dite saisie afin d'annuler, alléguant certains défauts de forme et prétendant qu'au fond l'on ne peut saisir des effets mobiliers appartenant à un Sauvage, possédant ces effets dans les limites des terres réservées aux Sauvages, et ce d'après l'Acte des Sauvages de la Chambre Fédérale de 1876, je rejette la dite opposition quant à la forme, ne trouvant pas qu'il y ait défaut de forme d'une gravité suffisante pour annuler les procédés.

" Et quant au fond : 1o. Je ne trouve pas l'objet saisi compris du tout dans l'interprétation de l'expression, *réserve* donnée dans l'acte suscité.

2o. L'article douze du Code Civil du Bas-Canada, dit que " lorsqu'une loi présente du doute ou de l'ambiguité, elle doit être interprétée de manière à lui faire remplir l'intention du législateur et atteindre l'objet, pour lequel elle a été passée ; Or l'intention du Législateur ne pouvait être d'exempter l'objet en question de la saisie, qui est une jument ; car supposer le contraire, l'acte suscité serait un véritable amendement au dit Code Civil, et cela, par la dite Chambre Fédérale, et, conséquemment, inconstitutionnel, la Chambre Locale ayant exclusivement le contrôle du droit civil dans notre Province.

3o. " La Section 7 cap. 94 des *Statuts Refondus du Bas-Canada* dit : " La Cour des Commissaires aura le pouvoir d'entendre juger et de décider d'une manière sommaire, d'aprés les droits des parties enbonne conscience, selon l'équité et au meilleur de la connaissance et du jugement des commissaire ou commissaires qui la tiendront."

4o. Que si l'interprétation donnée pour la dite opposition de l'Acte des Sauvages sus-cité, fut fondée, les pauvres Sauvages qui errent dans les forêts et qui ont le plus de besoin de protection, seraient dans la Province de Québec, presque les seuls qui posséderaient des effets saisisissables, n'ayant point l'avantage d'une cité de refuge ou réserve pour y déposer leurs effets à l'abri de la justice. Or, il est bien à présumer que si le législateur de l'acte des Sauvages suscité, avait le pouvoir et l'intention d'exempter de la saisie tous les effets mobiliers des Sauvages, il n'avait pas fait exception de ceux qui en ont le plus besoin.

" Je déboute et rejette donc la susdite opposition et ordonne que la saisie soit déclarée bonne et valable et que la vente de la jument saisie ait lieu suivant la procédure ordinaire, avec dépens contre le Défendeur ou Opposant."

" Donné sous mon seing et sceau, ce sept Janvier dans l'année de Notre-Seigneur mil huit cent soixante-dix-huit."

" THOMAS MAURAULT."

" COMMISSAIRE."

L'affidavit de circonstance pour l'obtention du bref de *certiorari* était en ces termes :

" Louis Hannis, chasseur du village Abénakis de St. François de Sales, dans le district de Richelieu, étant dûment assermenté, dépose et dit :

" Qu'il aurait été poursuivi devant la Cour des Commissaires de la paroisse de St. Thomas de Pierreville dans le dit district, par Zoël Turcotte, Ecuier, marchand de la paroisse de St. Thomas de Pierreville, dit district pour une somme de vingt-quatre piastres et cinquante sept centins, par action rapportée le sept Août, mil huit

cent soixante et seize (1876), lequel dit jour jugement aurait été rendu contre lui, dit déposant, par défaut, par la dite Cour, et pour la susdite somme en faveur du dit Zoël Turcotte ;

" Que par après, savoir, le vingt sept Octobre dernier (1877), un Bref de Saisie-Exécution, en vertu du susdit jugement, serait émané de la dite Cour contre les biens meubles et effets du dit déposant, en vertu duquel Bref, auraient été saisis et pris en exécution, une jument blonde âgée de cinq ans et son licou, les propriétés du dit déposant,

" Que le cinq Novembre dernier (1877) le dit déposant aurait porté opposition afin d'annuler à la dite saisie, pour informalités et irrégularités de la dite saisie, et pour les priviléges et exemptions, en faveur du dit déposant, ci-après mentionnés, concluant à main-levée de la dite saisie, avec dépens contre le dit Zoël Turcotte, laquelle opposition étant dûment assermentée, fut admise et accompagnée d'un ordre de sursis par l'un des Commissaires de la dite Cour, signifiée à l'huissier saisissant et rapportée devant la dite Cour,

" Que le douze Novembre dernier après les signification et rapport de la dite opposition, avant qu'aucun jugement eut été rendu sur icelle et avant aucun désistement, valable de la susdite saisie, et avant paiement des frais occasionnés sur icelle et sur la dite opposition, le dit Zoël Turcotte, aurait fait émaner, de la dite Cour, un autre Bref de Saisie-Exécution contre les biens meubles et effets du dit déposant, en vertu du susdit même jugement, et aurait, au moyen d'icelui Bref, fait saisir et prendre en exécution, de nouveau, le treize de Novembre dernier (1877) les susdits jument blonde âgée de cinq ans et son licou, ci-dessus mentionnés, appartenant au dit déposant et en sa possession, à son domicile, au village Abénakis de St. François de Salles, dit district.

Que le vingt-six Novembre dernier (1877), le dit déposant aurait aussi porté opposition, afin d'annuler à la dite saisie, ci-dessus en dernier lieu mentionnée, basée sur informalités et irrégularités de la dite saisie, et sur les priviléges et exemptions, en faveur du

dit déposant ci-après mentionné, laquelle dite opposition fut alors dûment assermentée par le dit opposant, admise et accompagnée d'un ordre de sursis par l'un des Commissaires de la dite Cour et signifiée à l'huissier saisissant et rapportée devant la dite Cour.

" Que le sept Janvier courant (1878) après contestation de la dite opposition, en dernier lieu ci-dessus mentionnée par le dit Zoël Turcotte et après preuve faite par le dit déposant de tous les faits, privilèges et exemptions allégués et invoqués en sa dite opposition, Thomas Maureault, Ecuier, l'un des Commissaires nommés pour tenir la susdite Cour des Commissaires de la paroisse de St. Thomas de Pierreville, dans le dit district en sa dite qualité, siégeant et tenant seul une séance de la dite Cour, en la dite paroisse de St. Thomas de Pierreville, dit district, aurait rendu jugement, sur la dite opposition, déboutant et rejetant la dite opposition ci-dessus en dernier lieu mentionnée, maintenant la dite saisie ci-dessus mentionnée, et ordonnant la vente des animal et effet susdits, du dit déposant, saisis tel que susdit, le tout avec dépens contre le dit opposant, tel qu'il appert au dit jugement dont copie est produite au soutien des présentes ;

" Que, à toutes et chacune les dates et époques susdites, avant, depuis et encore actuellement, le dit déposant était, et est un sauvage non-émancipé, dans le sens de l'Acte des Sauvages 1876," de la bande ou tribus des Abénakis, résidant et possédant en commun des terres dans une réserve de la Couronne, accordée et affectée à la dite bande ou tribu, au village Abénakis de St. François de Salles, dans le district de Richelieu ; et tous et chacun les animal et effet ci-dessus mentionnés, savoir : " une jument blonde âgée de cinq ans, et son licou," saisis et pris en exécution, tel que susdit, étaient et sont des propriétés et biens mobiliers appartenant au dit déposant et étant par lui possédés, dans la limite de la susdite réserve ;

" Que par et en vertu du susdit " Acte des Sauvages 1876," les susdits animal et effet propriétés et biens mobiliers, étaient alors et sont encore aujourd'hui exempts de saisie et vente pour dettes ou cause quelconque ; et que le dit Zoël Turcotte, par le

susdit jugement du sept d'Août, mil huit cent soixante et seize (1876), de la Cour susdite, n'a pu prendre ni obtenir aucun privilége en droit sur iceux, propriétés et biens mobiliers du dit déposant, et que la dite Cour des Commissaires, et le dit Thomas Maureault ès-qualité n'avaient aucune juridiction, ni pouvoir sur les dits propriétés et biens mobiliers, pour en ordonner les saisis et vente, tel que susdit.

" Qu'en conséquence le dit Thomas Maureault, Ecuier, en sa qualité susdite en rendant et prononçant le jugement susdit, du sept Janvier courant (1878), sur la dite opposition ci-dessus en dernier lieu mentionnée, du dit déposant, aurait agi et jugé sans juridiction et aurait commis un excès de juridiction, illégalement et arbitrairement, et en violation du dit " Acte des Sauvages 1876."

" Que de plus la procédure sur les dites saisie et opposition, ci-dessus en dernier lieu mentionnées, contient de graves informalités, important nullité d'icelles, entre autres, les suivantes, savoir :—1o. Parceque, tel que susdit le second Bref de Saisie susdit et la Saisie faite en vertu d'icelui auraient émané et été pratiquée après les admission, signification et rapport de la première opposition susdite avant jugement sur icelle, sans désistement valable de la dite première saisie et des procédés sur icelle, et avant paiement, par le dit Zoël Turcotte, des frais encourus, par le dit déposant sur les dites premières saisie et opposition. 2o. Parceque en pratiquant la susdite seconde saisie, l'huissier saisissant, au lieu de nommer le gardien solvable à lui indiquée par le dit saisi, le déposant aurait exigé de lui indication d'un gardien, résidant dans un autre endroit que celui où était pratiquée la dite saisie, et qu'il se serait, le dit huissier, constitué lui-même seul gardien des dits effets saisis ; et que justice n'a pas été rendue au dit déposant.

" Que le dit déposant aurait été ainsi condamné illégalement et aurait souffert des dommages contre lesquels il a droit de se pourvoir par un Bref de *certiorari*, droit auquel, il n'a pas renoncé; mais qu'au contraire il s'est expressément reservé par les susdites oppositions, et lecture faite, le déposant a déclaré ne pouvoir signer.

Per Curiam : Hannis est un sauvage Abénakis de Pierreville : étant en défaut de payer une dette qu'il devait à Turcotte, marchand de l'endroit, ce dernier l'a poursuivi devant la Cour des Commissaires de la paroisse, obtint jugement et fit saisir un cheval appartenant à Hannis. Celui-ci fit opposition, alléguant que les biens des sauvages sont insaisissables d'après la loi, et concluant à la nullité de la saisie, tout en se réservant son recours par voie de *certiorari* ou autrement. M. le Commissaire Maurault, dans un jugement bien élaboré et qui indique du travail en même temps que de l'intelligence, renvoya cette opposition avec dépens, prétendant entre autre choses que, la loi fédérale concernant les sauvages voulût-elle dire que leurs biens sont insaisissables, elle ne devait pas pas recevoir son application en autant qu'elle est inconstitutionnelle en ce que c'est là une question de droit civil relevant de la législature provinciale et non pas de la législature fédérale.

Je considère qu'il se trompe et il a excédé la juridiction en jugeant contrairement à la loi, et qu'il y avait lieu au bref de *certiorari* en faveur de Hannis pour faire casser ce jugement. L'on a prétendu que la Cour des Commissaires ayant juridiction *ratione materiae* (c'est une demande £6.), il n'y avait pas ouverture au *certiorari* et que tout au plus pouvait-on procéder par voie du Bref de prohibition pour arrêter les procédés illégaux adoptés contre Hannis. Je ne dis pas que le remède du Bref de Prohibition n'existait pas, mais ce procédé aurait occasionné des frais beaucoup plus considérables, donnant lieu à une contestation écrite avec enquête etc., pour arriver au même résultat. Il faut dire d'ailleurs que les tribunaux inférieurs, commettent des excès de juridiction chaque fois qu'ils condamnent les justiciables contrairement à, ou en violation de la loi, et le bref de *certiorari* est le remède à adopter contre ces excès de juridiction.

Je suis d'opinion, comme je l'ai déjà décidé à Québec, dans une cause de Hudon de Lorette, que les meubles des sauvages, lorsqu'il sont sur une Réserve Indienne, sont exempts de saisie, et, dans l'espèce actuelle, le cheval de Hannis, étant gardé par lui à sa demeure au village indien sur leur réserve, ne pouvait être saisi. La

loi me parait claire à ce sujet, surtout lorsqu'elle dit que les autres biens des sauvages, par exemple, ce qu'un indien récolterait et aurait sur une terre qu'il aurait louée en dehors de la réserve, sont seuls sujets à la saisie. Cette question de l'insaisissabilité des biens des sauvages a été décidée dans le même sens par le savant et regretté juge Wilfred Dorion, le 22 Mai dernier à Montréal, dans une cause de Lepage *vs.* Watzo & Watzo opposant, rapporté au long dans le *National* du 4 Juillet courant. Le *certiorari* est maintenu avec dépens.

JUGEMENT :

La Cour, après avoir entendu les parties en cette cause, sur le mérite du *Certiorari* y émané, et les motions tant du Requérant que du Répondant, celle du Requérant tendant à faire casser un jugement rendu le sept Janvier dernier par Thomas Maurault, siégeant à la Cour des Commissaires de St. Thomas de Pierreville, celle du Répondant, tendant à faire casser le dit Bref de *Certiorari* et tous procédés faits sur iceux, examiné la procédure et le dossier.

Considérant que le Requérant à établi sa demande.

A maintenu et maintient le dit Bref de *Certiorari.*

Rejette la motion du dit Répondant et accordant celle du Requérant, casse, annulle et met à néant, le jugement rendu par Thomas Maurault, Ecuier, siégeant à la Cour des Commissaires de St. Thomas de Pierreville, le sept Janvier dernier, en une certaine cause ou Zoël Turcotte, Ecuier, de la paroisse de St. Thomas de Pierreville, marchand était demandeur et le dit Louis Hannis, chasseur du village Abénakis de St. François de Salles dit district de Richelieu était Défendeur et le dit Louis Hannis était Opposant et le dit Zoël Turcotte Contestant sous le No. 8698 ordonne au dit Répondant de casser tous les procédés en vertu du dit jugement.

Et condamne le dit Répondant aux dépens de la présente instance distraits à J. B. Brousseau, Procureur du Requérant.

J. B. BROUSSEAU,
Pour le Requérant.

MATHIEU & GAGNON,
Pour le Répondant.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

QUÉBEC, 8 MARS, 1877.

Coram MONK, J. RAMSAY, J. SANBORN, J. ET TESSIER, J.

No. 22.

WILLIAM McDONNELL DAWSON,

(*Défendeur et Opposant en Cour Inférieure,*)

APPELANT.

&

CHARLES KENNIS OGDEN,

Demandeur par reprise d'instance pour

ISAAC LOW EVANS OGDEN,

(*En Cour Inférieure,*)

INTIMÉ

JUGÉ: Qu'une personne ne peut être condamné à l'emprisonnement pour mépris de Cour, pour avoir fait une opposition frauduleuse à un bref d'exécution, avant que le mérite de cette opposition ne soit jugé.

Le jugement de la Cour Inférieure a été rendu le 26 Octobre 1876 par la Cour Supérieure à Trois-Rivières, l'Honorable Juge Thomas McCord, président, et est en ces termes :

The Court having heard the Plaintiffs in continuance of suit Charles Kennis Ogden, by his attorney, upon the rule *nisi* for coercise-imprisonment in this cause granted on the twenty-second day of November, one thousand eight hundred and seventy-five, the attorney for the Defendant and Opposant William McDonell Dawson being present in Court and declining to appear as attorney in answer to the said rule, but having addressed the Court in the interest of the said William McDonell Dawson, and against the said rule, although stating that he did so as *Amicus Curiæ*, having

examined the said rule, the affidavits in support thereof, the notice thereof given, and the proceedings of record, as well as the *tierces oppositions* in this cause filed, claiming a portion of the amount due by the Defendant under the final judgment in this cause, and having upon the whole maturely deliberated :

Considering, 1st. That the Defendant Opposant in this cause, has fraudulently and in bad faith, filed a false and unfounded opposition *afin d'annuler* to the *Writ of Fieri Facias de bonis et de terris*, issued in this cause on the twenty-fourth day of April, one thousand eight hundred and seventy-five, in execution of the final judgment rendered in this cause, and to the seizure of his goods and chattels, lands and tenements, made thereunder, repeating as his ground of opposition the allegations of his pleas to the action which are *res Judicata* between the parties in this cause, and demanding on the said grounds, that the final judgment in this cause be rescinded and revoked or annulled, vacated and discharged, and the *Writ of Fieri Facias de bonis et de terris*, the seizure made thereunder, and all proceedings in virtue thereof be declared null and void, and that *main levée* of his goods and chattels so seized be granted him, which he knows and knew to be an illegal opposition and demand. 2nd. That the said opposition was filed for the purpose of resisting the order and process of this Court to wit: the said final judgment and the Writ of Execution issued in this cause and is a fraudulent evasion of the judgment and Writ of Executien by preventing and obstructing the sale of his property seized in this cause under and in virtue of the said Writ of Execution in satisfaction of the said judgment.—Doth declare and adjudge the said William McDonell Dawson to be guilty of contempt of this Court, and of resistance to and fraudulent evasion of the judgment, order and process of this Court, to-wit, of the judgment in this cause rendered on the tenth day of June one thousand eight hundred and seventy-four, and of the *Fieri Facias* in this cause on the twenty-fourth day of April, one thousand eight hundred and seventy-five, and doth order that the said William McDonell Dawson be imprisoned in the common Jail of the District

of Three-Rivers, until he shall have paid into the hands of the Prothonotary of this Court, to abide the further orders of this Court, the amount of the said judgment, in principal, interest and costs, as mentioned in the writ of *Fieri Facias* aforesaid, to-wit, the sum of two thousand and thirty-three dollars and nineteen cents, of capital, with interest thereon from the twenty-fifth day of August, one thousand eight hundred and seventy-three, together with the sum of one hundred and eighteen dollars and forty cents, being the costs due in virtue of the said judgment, and the further sum of one hundred and twenty-three dollars and fifty-one cents, being the amount of costs due in virtue of the judgment of the Court of Queens' Bench, confirming the said judgment of this Court, and also the further sum of three dollars and fifty cents, being the costs of the said writ of *Fieri Facias*.

And the Court doth further consider the said William McDonell Dawson to pay the costs of the said rule *nisi*, and of the motion made to obtain the same, whereof distraction is granted ts Messrs. McDougall & Houliston, attorney's of the said Plaintiff in continuance.

L'Appelant demande la révision de ce jugement pour les raisons suivantes ; premièrement parceque le jour où le dit jugement a été rendu, savoir le 26 Octobre 1876 n'était pas un jour d'audition fixé par la loi et par ordre de la Cour ou d'une autorité légalement constituée, deuxièmement parcequ'il n'y avait personne pour représenter Isaac Low Evans Ogden et parceque le reprenant l'instance n'était pas légalement devant la Cour ; troisièmement, parceque les procédés adoptés, en cette cause sont contraires à l'esprit et la lettre de nos lois, la règle pour contrainte par corps ayant été accordée sans affidavit ou procédés préliminaires équivalents, sans avis du jour de l'argument, et sans les formalités ordinaires observées dans les procédures judiciaires.

De son côté l'Intimé prétendit que le jugement était correct et devait être maintenu, parceque la mauvaise foi de l'Appelant résultait de la nature de son plaidoyer.

L'article du Code Civil qui s'applique à la cause est l'article

2273, ainsi que les articles 781 et 782 du Code de Procédure Civile.

A l'allégué que l'Appelant n'est pas régulièrement devant la Cour, l'Intimé répond que cette prétention de l'Appelant est basée sur le fait qu'il n'y a pas au dossier de preuve de l'enrégistrement du jugement lui permettant, d'accepter, sous bénéfice d'inventaire, la succession de feu Isaac Low Evans Ogden, le Demandeur originaire, ainsi que requis par l'article 661 du Code Civil, mais il prétend que cette preuve n'est pas nécessaire et que l'Appelant ne peut faire valoir ce défaut d'enrégistrement au mérite de la cause, mais qu'il devait s'en prévaloir pour contester la demande *en reprise d'instance.* La reprise d'instance n'a pas été contestée, et suivant l'article 440 du Code de Procédure Civile, lorsqu'elle n'est pas contestée, elle est censée admise. D'après l'article 439 du Code de Procédure Civile, le simple dépôt d'une telle demande au Bureau du Protonotaire, suffit lorsque le délai pour la contester est expiré et aucun jugement formel n'est nécessaire.

Quant à la question de savoir si le jugement pouvait être rendu le jour où il a été rendu, l'Intimé prétend qu'il n'y a pas de difficulté ; que, par le premier article du Code de Procédure Civile, la Cour peut ajourner le terme à aucun jour subséquent en vacance. L'ajournement du terme de Septembre au 26 Octobre, jour où le jugement a été rendu, était régulier, et il est entré au régistre en ces termes : " Le 22 Septembre 1876, le présent terme de la Cour Supérieure est continué par ajournement aux jours suivants, et cette Cour est ajournée aux dits jours suivants, qu'elle fixe, savoir, au 26 Octobre et au 25 de Novembre prochain.".

Ci-suit le jugement de la Cour d'Appel.

JUGEMENT :

The Court of Our Lady the Queen, now here, having heard the Appellant and Respondent by their counsel respectively, examined as well the record and proceedings had in the Court below, as the Reasons of appeal filed by the Appellant and the answers thereto, and mature deliberation on the whole being had :

Considering that the judgment rendered by the Court below on

the twenty-sixth day of October one thousand eight hundred and seventy-six, by which the Appellant in this cause was declared and adjudged to be guilty of contempt of the Court, and of resistance to and fraudulent evasion of the judgment, order and process of the said Court, to wit, of the judgment rendered in this cause on the tenth day of June one thousand eight hundred and seventy-four and of the *Fieri Facias* issued on the twenty-fourth day of April, one thousand eight hundred and seventy-fixe and was ordered to be imprisoned in the common jail of the District of Three-Rivers, until he shall have paid into the hands of the Prothonotary of the said Court to abide the further orders of the said Court the amount of the judgment in principal interests and costs as mentioned in the Writ of *Fieri Facias* aforesaid, to wit, the sum of two thousand and thirty-three dollars and nineteen cents of capital with interest thereon from the twenty-fifth day of August, one thousand eight hundred and seventy-three, together with the sum of one hundred and eighteen dollars and forty cents being the costs due in virtue of said judgment and the further sum of one hundred and twenty-three dollars and fifty one cents being the amount of costs due in virtue of the judgment of the Court of Queen's Bench confirming the said judgment of the said Court below and also the further sum of three dollars and fifty cents being the costs of the said writ of *Fieri Facias* and also the costs of the rule and of the motion to obtain the same was so rendered on a rule issued in the said Court on the twenty-second day of November one thousand eight hundred and seventy-five charging the said Appellant with having fraudulently and in bad faith filed a false and unfounded opposition *afin d'annuler* to a seizure made in said cause.

And considering that the said opposition *afin d'annuler* of the said Appellant, had not been contested nor adjudicated upon, when the motion for the said judgment of the twenty-sixth day of October one thousand eight hundred and seventy-six, was rendered and that the said opposition is still pending before the said Court below.

And considering that the said Appellant could not be declared

guilty of contempt, for having filed the said opposition until the merits of the same had been finally adjudicated upon, and considering that there is error in the said judgment of the said Superior Court of the twenty-sixth day of October one thousand eight hundred and seventy-six. This Court doth reverse the said judgment and proceeding to render the judgment which the said Superior Court should have rendered, doth dismiss the said rule of the twenty-second day of November one thousand eight hundred and seventy-five, and adjudge that the said Respondent shall pay to the Appellant the costs by him incurred as well on the said rule, as on the present appeal, and the motion of the Appellant for *certiorari* is rejected with costs.

COUR DE CIRCUIT.

SOREL, 14 JUIN, 1878.

Coram L. B. CARON, J.

No. 1402.

JOHN GEORGE CRÉBASSA & DAME MARY WALKER,

DEMANDEURS,

VS.

LA COMPAGNIE DU CHEMIN DE FER DU SUD-EST & PIERRE RÊMI CHEVALLIER,

DÉFENDEURS.

JUGÉ : 1o. Qu'un créancier dont la créance a été saisie et arrêtée par un tiers qui a jugement contre lui, peut avant jugement sur la Saisie-Arrêt, poursuivre son débiteur et obtenir jugement contre lui le condamnant à lui payer le montant de sa créance, mais qu'en ce cas la Cour ordonnera que le jugement soit signifié, quinze jours avant son exécution, au demandeur, sur la tiers-saisie.

2o. Qu'un Défendeur dont la créance est payable à son bureau, ou domicile, qui aurait été poursuivi, et qui aurait déposé en Cour le montant reclamé de lui, alléguant qu'aucune demande de payment ne lui avait été faite, avant l'institution de l'action, sera cependant condamné à lui payer le montant déposé, mais sans frais.

Lè 19 Juin 1877, les Demandeurs qui sont séparés de biens poursuivirent les Défendeurs. Ils alléguaient dans leur déclaration qu'ils étaient séparés de biens ; que le 20 Décembre 1876 par acte reçu devant L. E. D. Cartier, notaire le dit Demandeur John George Crébassa, et le dit Défendeur Pierre Rémi Chevallier, ont loué à la dite Défenderesse, la Compagnie du chemin de fer du Sud-Est, pour une année, un morceau de terre désigné au dit bail, pour et moyennant le loyer de $350, payable $175 le premier de Juillet 1877. et $175 le 31 Décembre, 1877 ; que le dit Défen-

deur Pierre Rémi Chevallier n'est pas l'un des propriétaires du dit terrain loué, mais que c'est la Demanderesse Mary Walker qui est à ses droits, et que ce sont les Demandeurs qui sont les seuls propriétaires, chacun pour moitié de ce terrain ; et il concluaient, à ce qu'il fut déclaré que le dit Pierre Rémi Chevallier n'avait droit à aucune partie du loyer susdit, et que la dite Compagnie du chemin de fer du Sud-Est, fut condamnée à payer la dite somme de $175 aux Demandeurs avec intérêt et les dépens.

Le Défendeur Pierre Rémi Chevallier plaida d'abord par une défense en fait, puis par une exception péremptoire dans laquelle il alléguait le bail sus-mentionné ; qu'il était propriétaire de la moitié du terrain loué, pour l'avoir acquis conjointement avec le demandeur John George Crébassa de John Jones, de la Cité de Québec, par acte passé devant J. S. Hossack, & T. Langlois, Notaires, le 15 Septembre 1858, enrégistré au bureau d'enrégistrement du comté de Richelieu, le 18 Septembre 1858 ; que la dite Mary Walker n'a jamais été propriétaire, ni en possession d'aucune partie du terrain ; que la réclamation de la dite Mary Walker, d'aucune partie du dit terrain a déjà été jugée mal fondée, dans une cause portant No. 962, des dossiers de la Cour Supérieure pour la Province de Québec, dans le district de Montréal, dans laquelle, l'Honorable Robert Jones était Demandeur, et les dits John George Crébassa et Pierre Rémi Chevallier, Défendeurs, et la dite Mary Walker Opposante, par jugement rendu dans la dite Cour le 20 Septembre 1872, confirmé en Révision le 30 Avril 1873 ; et que le dit Pierre Rémi Chevallier n'avait jamais administré aucun bien de la dite Mary Walker, tel qu'allégué dans sa déclaration, et il concluait au débouté de l'action.

La compagnie du chemin de fer du Sud-Est plaida par une exception péremptoire, dans laquelle elle alléguait le bail sus-mentionné; que le loyer porté au bail était payable au bureau de la Défenderesse; que le 9 Juin 1877 un bref de Saisie-Arrêt en mains tierces, après jugement, lui avait été signifié dans une cause portant No. 758 dans laquelle Charles Logie Armstrong était Demandeur *vs.* Alexis Barrette Défendeur *&* J. G. Crébassa Oppo-

sant, & le dit Charles Logie Armstrong Contestant, et Adolphe Germain, Ecuier avocat, Demandeur par distraction de frais, saisissant et arrêtant toutes les sommes de deniers que les Défendeurs pouvaient devoir au dit John George Crébassa, pour satisfaire à la demande du Demandeur par distraction de frais, pour la somme de $77.72, due en vertu d'un jugement rendu par la Cour Supérieure à Sorel, le 13 Novembre 1869 ; que la Défenderesse avait fait sa déclaration comme tiers-saisie, le 16 Juillet 1877, par laquelle elle déclarait qu'elle devait la somme de $175 au dit J. G. Crébassa pour loyer tel que susdit, dont partie échue et l'autre à écheoir ; Que la dite Saisie-Arrêt était encore pendante ; que pour ces raisons, la Compagnie du chemin de fer du Sud-Est, ne devait pas être tenue de payer au dit Demandeur, John George Crébassa, sa part lui revenant dans le loyer sus-mentionné, et quant à la somme qui est réclamé d'elle par la dite Mary Walker, la dite Compagnie du chemin de fer du Sud-Est, entendait s'en rapporter à justice ; que la somme reclamée d'elle ne lui avait jamais été demandée légalement, et qu'elle a toujours été prête à payer ce qu'elle devait, et elle concluait à ce qu'il lui fut donné acte du fait, qu'elle s'en rapportait à justice sur la contestation servie par la Demanderesse Mary Walker, contre le dit Pierre Rémi Chevallier, quant à la moitié de la considération du dit bail, et qu'acte lui fut donné du dépot qu'elle faisait en Cour de la somme de $175 qui était reclamée d'elle en cette cause, pour la dite somme être accordée par la Cour à qui de droit, et il concluait à ce que les conclusipns prises par les Demandeurs contre elle, quant aux dépens, fussent déboutées avec dépens.

JUGEMENT :

La Cour, après avoir entendu la plaidoirie contradictoire des avocats des parties sur le fonds du procès mû entre elles ; pris connaissances des écritures des parties, faites pour instruire leur cause ; examiné leurs pièces et productions respectives, dûment considéré la preuve et sur le tout avoir mûrement délibéré :

Considérant que les Demandeurs reclament cent soixante et quinze piastres pour un versement, dû en vertu du bail, consenti à

la Défenderesse par le Demandeur et Pierre Remi Chevallier, le vingt Décembre mil huit cent soixante et seize ;

Considérant que les Défendeurs ont séparé leur défense et que le Défendeur P. R. Chevallier plaide qu'il ne doit rien aux Demandeurs et qu'il a prouvé les moyens qu'il invoque par sa dite défense ;

Considérant que la Défenderesse allègue dans son exception, que le montant reclamé devait être payé à son bureau, et qu'aucune demande ne lui a été faite à cet égard avant la présente action ;—que ce montant a été saisi arrêté entre ses mains, en vertu d'un jugement rendu contre le présent Demandeur, dans une cause sous le No. 758, à la Cour Supérieure, dans laquelle Charles Logie Armstrong était Demandeur, et Alexis Barrette Défendeur et le présent Demandeur, Opposant etc.

Considérant que la Demanderesse Dame Mary Walker s'est désistée de sa demande, dans cette cause pour tout ce qui la concerne ;

Considérant que la Défenderesse a déposé en Cour le montant reclamé en cette cause, en déclarant qu'elle s'en rapportait à justice ;

Considérant qu'aucune procédure n'a été faite depuis la dite Saisie-Arrêt, dans la cause de Armstrong *versus* Barrette & Crébassa Opposant, et que la dite Saisie-Arrêt, sans le dépot du montant dû, dans la dite cause, par la Tiers-Saisie (la présente Défenderesse) ne peut pas avoir l'effet d'empêcher une condamnation en cette cause ;

Considérant que le Demandeur ne reclame que quatre-vingt-sept piastres et cinquante centins personnellement, pour la juste moitié de la dite somme de cent soixante et quinze piastres, et que la dite somme est payable au bureau de la Défenderesse, et vu qu'il n'appert pas par la preuve qu'aucune demande ait été faite, à la Défenderesse, de la dite somme avant la présente action ;

Donne acte à la Demanderesse, Dame Mary Walker, de ce qu'elle

se désiste de sa demande dans cette action, pour tout ce qui la concerne, sauf son recours, s'il y a lieu, avec dépens ;

Renvoie la présente action quant à Pierre Rémi Chevallier, Ecuier, avec dépens contre le Demandeur John George Crébassa, Ecuier, distraits à Messieurs Mathieu & Gagnon, Procureurs du Défendeur ;

Condamne la Défenderesse à payer au Demandeur J. G. Crébassa, la dite somme de quatre-vingt sept piastres et cinquante centins, sans frais, et ordonne que le présent jugement soit signifié, quinze jours avant son exécution, au dit Charles Logie Armstroug, Demandeur dans la dite cause suscitée, sous le No. 758 et à Adolphe Germain, Ecuier, aussi Demandeur, dans la dite cause, par distraction de frais.

D. Z. GAULTIER,
Pour les Demandeurs.

MATHIEU & GAGMON,
Pour les Défendeurs.

COUR DU BANC DE LA REINE.

(EN APPEL.)

QUÉBEC, 7 DÉCEMBRE, 1877.

Coram SIR A. A. DORION, J. EN C. MONK, J. RAMSAY. J. TESSIER, J. ET CROSS, J.

No. 62.

ZÉPHIRE LAPIERRE,

(*Défendeur en Cour Inférieure,*)

APEPLANT

VS

ACHILLE GAGNON,

(*Demandeur en Cour Inférieure.*)

INTIMÉ.

JUGÉ : Qu'un créancier qui fait arrêter son débiteur sur *Capias ad Respondendum*, et qui a une cause probable pour prendre ces procédés, ne peut être recherché en dommages pour cette arrestation.

MOYENS DE L'APPELANT.

Ce dernier appelle d'un jugement rendu contre lui à Arthabaskaville, le 8 Mai dernier, le condamnant à payer au Demandeur la somme de $500.00 de dommages.

Dans le cours d'Octobre dernier, l'Appelant qui avait une créance de $486.29 contre l'Intimé qui tenait un petit magasin de campagne à Arthabaskaville, et quelque temps auparavant à Bulstrode, township près de là, prit une action pour ce montant contre ce dernier. Vers ce temps là l'Intimé voulant, dit-il, discontinuer son commerce, vendit en *bloc* son fonds de magasin à raison de douze chelins et demi dans le louis dont partie comptant et partie à terme moyennant billets endossés et il met le tout dans sa poche,

sans en parler à aucun de ces créanciers, tant à Montréal, qu'ailleurs, et au nombre desquels se trouvait l'Appelant qui demeurait à Montréal, où il exploite la fabrication et le commerce de chaussures.

Quelqu'un d'Arthabaskaville ayant appris cette transaction, alla à Montréal vers ce temps et se trouvant à aller chez l'Appelant, l'informa du fait. Celui-ci ne fit pas voir son étonnement et se donna bien garde de manifester aucune intention quelconque à l'égard de l'intimé, ne voulant pas que l'éveil lui fut donné, et luifournir par là, l'occasion de faire ce que font tous les jours ses confrères qui, après avoir réalisé tout ce qu'ils ont et en avoir mis le produit dans leur poche, vont se réfugier derrière la ligne 45 et s'y mettre à l'abri des poursuites de leurs créanciers qu'ils victimisent de cette façon. Il alla chez son aviseur à qui il raconta le fait, et celui-ci le lui ayant conseillé, il prit, pour le montant de sa créance, une poursuite qu'il accompagna d'un bref de *Capias ad Respondendum*, et ce, à la Cour Supérieure du District de Montréal où avait originé la cause d'action.

Le Bref qui ne pouvait cependant être exécuté que dans le District d'Arthabaska où réside l'Intimé, fut adressé par la Cour au Shérif du District d'Arthabaska, et comme l'Appelant ne voulait pas faire de bruit et ne voulait qu'être payé de se créance légitime, il se fit lui-même le porteur du Bref et se dirige à Arthabaskaville.

Là, sans dire un mot de l'affaire à qui que ce soit, il se rendit chez le Shérif à qui il raconta l'affaire, lui remettant son bref de *Capias*. Celui-ci manifesta son étonnement, connaissant bien l'Intimé, et sans émaner ou faire émaner de *Warrant* sur le dit Bref, se mit en frais de faire mander ce dernier. Il le fit venir, ou le rencontra et lui dit qu'il avait contre lui un Bref de *Capias* émané contre lui, à la poursuite du dit Appelant qui était à son bureau pour les raisons que lui, l'Intimé, avait disposé en *bloc* et au dessous du prix coûtant, de son fonds de magasin.

Le Shérif, l'ami de l'Intimé, lui dit qu'il croit que c'était suffi-

sant pour justifier l'émanation d'un *Capias* et qu'il ferait mieux d'arranger l'affaire.

L'Intimé se rendit alors à la rencontre de l'Appelant au bureau, du Shérif où une conversation s'engagea entreeux. On arrête les bâses d'un arrangement a l'amiable et l'Intimé demandant au Shérif s'il pouvait aller avec l'Appelant chez un notaire, et celui-ci lui ayant répondu affirmativement, ils se rendirent, les parties en cette cause, chez un Notaire où l'Intimé, en règlement final de la dette et des frais, consentit une obligation et hppothéque payable à échéance, et donna comme sûreté collatérale un des billets qu'il avait reçus en paiement de son fonds de commerce, le dit billet ne représentant cependant qu'une faibie partie de la créance du dit Appelant.

Il fut stipulé là et alors que l'Appelant discontinuerait son *capias* et tous procédés sur icelui, ce à quoi s'est conformé l'Appelant, et on se sépara bons amis.

Mais les *conseilleurs* qui ne sont pas les payeurs, et qui dans la circonstance canstituaient les amis de l'Intimé, le persuadèrent de poursuivre l'Appelant en dommages-intérêts, lui faisait croire que sans cela il était perdu d'honneur et de réputation et ruiné dans son commerce, et celui-ci se laissa persuader et poursuivit le dit Appelant pour $10,000 de dommages.

L'Appelant a répondu à cette action, la repoussant par les propositions suivantes :

1o. Que l'Intimé n'avait été arrêté et n'avait souffert aucun dommage.

2o. Que sa conduite (dont l'Appelant avait été informé croyablement) en disposant, comme il l'avait fait, de son fonds de commerce à un prix inférieur au prix coûtant et en bloc, sans payer ses créanciers et sans leur connaissance, avait et devait avoir justifié l'émanation du *capias* et qu'il devait s'en imputer la faute à lui-même.

3o. Que le dit Appelant ne pouvait pas être appelé à se justifier de semblables procédés, l'Intimé ayant transigé sur iceux, ayant réglé définitivement et ayant obligé l'Appelant à les discontinuer.

Malgré ces diverses prétentions qui toutes semblent ne souffrir aucune difficulté en droit et sont établies en fait, la Cour de première instance a cru devoir, sur le témoignape de quelques amis complaisants de l'Intimé et qui sont venus jurer que cela avait causé du dommage à ce dernier, sans dire comment ou en quoi, condamner l'Appelant à payer à l'Intimé la somme de $500.00 et aux frais de l'action.

C'est de ce jugement exagéré ou que du moins nous croyons tel, erronné et mal fondé que l'Appelant a appelé et il espère qu'il en obtiendra l'infirmation, s'appuyant sur les moyens invoqués par lui en ses défenses, et qu'il a énuméres plus haut.

Le montant de ce jugement est à peu près égal au montant que devait l'Intimé à l'Appelant, et si ce jugement était maintenu, ce serait un nouveau mode à suggérer aux débiteurs de payer leurs créanciers, mais peu lucratif pour ces derniers.

Une cause analogue à celle-ci pour partie des faits s'est présentée il y a à peine quelques mois devant les tribunaux de cette Province, entre une maison de commerce de Montréal, Cushing *et al.*, d'un côté, et un de leurs débiteurs Godfroi Lasalle à Trois-Rivières, contre qui ces messieurs avaient émané un *capias*, Lasalle se rendit au bureau du Shérif, et pour empêcher d'être conduit en prison, déposa sous protêt le montant de la dette et des frais.

Les Demandeurs se trouvant payés ne continuèrent par leurs procédés et ils furent par leur débiteur poursuivis en dommages comme dans l'espèce et condamnés à $400.00 de dommages à Trois-Rivières. Ce jugement fut porté en Révision à Québec et revisé, la Cour n'accordant que $50.00, les Demandeurs n'ayant pas justifié l'émanation de leur *capias*, maintenant qu'ils étaient tenus de le faire, le Défendeur n'ayant nullement transigé ni réglé sur icelui, mais n'ayant payé sous protêt que pour éviter un emprisonnement et arrestation imminents.

La Cour, a, dans cette cause clairement émis l'opinion que le règlement aurait constitué un acquiescement au *capias*, comme dans l'espèce.

Si le contraire était maintenu, nous n'aurions qu'à effacer de nos

Auteurs de droit que nous avons toujours respectés, le mode de la transaction comme le seul moyen et le plus raisonnable de régler les différents et comme étant l'un des moyens d'éteindre les obligations résultant des délits et quasi délits comme d'autres actes.

Nous ne discuterons pas plus longtemps cette cause si claire, en même temps si mal fondée en présence d'une objection comme celle-là, et nous nous contenterons d'affirmer qu'indépendamment de cette objection l'action du Demandeur Intimé est mal fondée et doit être déboutée parceque, malgré qu'il n'y fût pas tenu, l'Appelant s'est justifié de l'émanation du *capias* que la conduite de l'Intimé avait autorisée, et aussi parcequ'il n'a souffert aucun dommage et n'en a pas prouvé d'une manière légale dans ses affaires de commerce qui était insignifiant, et vû surtout qu'il n'a pas été appréhendé ou arrêté.

Sous ces circonstances, l'Appelant espère que le dit jugement de la Cour Supérieure rendu à Arthabaskaville, le dit jour, 8 Mai dernier, sera renversé et infirmé avec dépens, tant de cette Cour que de la Cour Inférieure.

JUGEMENT :

Le 8 Mai 1877.

Présent : l'Honorable M. A. Plamondon, J. C. S.

La Cour rend le jugement suivant : action en dommages, dix mille piastres.

Voici les faits que constate la longue enquête ainsi que les pièces produites en cette cause.

Le Demandeur est un jeune homme âgé de vingt-trois ans, jouissant d'une excellente réputation d'intégrité et d'intelligence en matière de commerce, ainsi que d'un crédit considérable.

En très peu d'années, il est parvenu à s'acquérir un avoir d'une dizaine de mille piastres, et il a dans sa dernière année de commerce, fait des affaires au montant de quarante mille piastres.

C'est surtout à Montréal qu'il s'approvisionnait, et en particulier pour certains effets, chez le Défendeur.

C'était principalement sur l'écorce de pruche, le mérisier et les traverses pour chemins de fer que commerçait le Demandeur; mais il avait eu en outre. dequis quatre à cinq ans à Bulstrade un magasin de provisions et marchandises sèches. La moyenne de ses ventes annuelles à cet établissement était de douze à quinze mille piastres.

Ce débit considérable provenant du fait qu'une manufacture importante, " La Canada Tanning Extract Company," était en opération à Bulstrade, employant un très-grand nombre de travailleurs, lesquels s'approvisionnaient tous au magasin du Demandeur.

En Juin dernier la Compagnie a suspendu ses opérations; les ouvriers sans emploi ont dû se disperser et chercher leur gagne-pain ailleurs. En conséquence, le Demandeur a dû de même laisser la place, ce qu'il a fait, en transportant à Arthabaskaville la plus grande partie de son fonds de magasin.

Le dix-huit Septembre, le Demandeur devait au Défendeur quatre cent vingt-et-une piastres et vingt-cinq centins, pour laquelle somme il a souscrit et délivré son billet au Defendeur, payable à trois mois de date (dix-huit Décembre).

En Octobre suivant, voyant que ses effets de commerce ne convenaient pas au marché d'Arthabaskaville et ne trouvaient pas d'écoulement, considérant aussi qu'il y existait plus de magasins que n'en requéraient les besoins de la localité, et de plus, conseillé par des hommes d'expérience, il a vendu tout son fonds en bloc à L. J. Fréchette pour six cent soixante-et-quinze piastres.

La valeur inventoriée du fonds était de douze cent cinquante piastres. D'après les témoins, cette vente était plus avantageuse au Demandeur, vu les circonstances, que s'il eut gardé un magasin pour vendre le tout, en détail.

Il est arrivé que quelque temps après cette vente, l'acheteur Fréchette, alors en relation d'affaires avec le Défendeur, s'est trouvé avec ce dernier à Montréal, et le Défendeur a appris de lui le détail de l'achat qu'il avait fait au Demandeur.

Sur cette information, le Défendeur a, le vingt-sept Octobre, fait et assermenté son affidavit, affirmant que le présent Deman-

deur était insolvable et en déconfiture, et que partant, le paiement du billet non encore dû était devenu exigible, ainsi qu'en outre une autre somme de soixante et cinq piastres et quatre centins pour effets vendus, affirmant de plus que le Demandeur actuel avait recélé, dissipé et soustrait, et qu'il recélait, cachait, dissipait et soustrayait ses biens, dettes et effets, dans l'intention de frauder ses créanciers en général, et lui en particulier.

Le même jour, un bref de *capias* a été émané à la réquisition du présent Défendeur contre le présent Demandeur, à la suite et en vertu du dit affidavit.

Le lendemain (vingt-huit Octobre), ce bref était placé entre les mains du Shérif, pour le district d'Arthabaska, lequel a en vertu d'icelui opéré l'arrestation du présent Demandeur.

Etant informé par le Shérif que quand un marchand vend son fonds de magasin sans avertir de ce fait ses créanciers, ses billets non échns deviennent dûs, pris à l'improviste et craignant d'aller en prison, le Demandeur a consenti à son créancier une obligation pour le montant du bref, et plus dépens, payables à la date même de l'échéance de son billet, c'est-à-dire dans un mois.

Il a été pour cette considération libéré de la garde du Shérif.

Le lendemain ou le surlendemain de l'émanation du bref de *capias*, le *Witness*, le *Star* et *La Minerve*, trois journaux de Montréal, ayant une grande circulation, les deux premiers surtout, parmi la population commerciale de tout le pays et en particulier de Montréal, publiaient la nouvelle que le Demandeur avait été arrêté sur *capias*.

C'est à la suite de ces faits, que le Demandeur a intenté contre le Défendeur, l'action en cette cause, pour arrestation malicieuse, et les dommages qui en résultent.

La déclaration allègue que l'affidavit en vertu duquel le bref de *capias* a été émané était faux et mensonger; que le présent Défendeur avait ainsi fait et assermenté cet affidavit sans cause probable, sans information digne de foi, et sans recourir sur les lieux aux sources d'information auxquelles il pouvait s'adresser pour être

convenablement renseigné sur la position pécuniaire du Demandeur.

La défense s'appuie sur deux moyens :

1o. Elle invoque le fait de la vente par le Demandeur à Fréchette de son fonds de magasin, comme un acte d'insolvabilité et la connaissance qu'en a obtenue le Défendeur, cemme une raison suffisante pour justifier l'émanation du bref de *capias*.

2o- Le Défendeur plaide que le Demandeur est non-recevable dans sa demande en dommages, parceque par le fait qu'il a réglé l'affaire en consentant une obligation au Défendeur pour le montant en principal et frais du bref de *capias*, le Demandeur avait reconnu le droit du Défendeur d'observer le recours par voie de *capias*.

Le Demandeur a fait entendre une dizaine de témoins.

Ces témoins sont tous très intelligents, et ils occupent une haute position dans le commerce de ce district et des environs.

Tous s'accordent à prouver l'honorabilité du Demandeur dans toutes ces transactions, et sa parfaite solvabilité. Ils constatent les succès remarquables du Demandeur dans son commerce et les dommages considérables que le demandeur a dû souffrir dans son crédit, par suite de son arrestation, et de la publicité du fait dans les journaux.

Interrogé sous serment, le Défendeur a admis qu'après avoir appris de Fréchette l'achat que ce dernier avait fait du fonds de magasin du Demandeur, il ne lui avait pas même demandé si le Dedeur était solvable. Il y a plus. Le Défendeur a un agent accrédité ici, dans ce district, à Somerset, pour la vente de chaussures, Mr. J. C. Beaudette.

Mr. Beaudette déclare que le Demandeur était solvable, et il ajoute que si le Défendeur s'était adressé à lui, avant de faire émaner le Bref de *Capias*, il lui aurait conseillé de ne pas le faire.

La Cour est d'opinion 1o. qu'en assermentant son affidavit et en faisant émaner le Bref de *Capias* contre le présent Demandeur, et en faisant arrêter le Demandeur en vertu du dit Bref, le Défendeur a agi imprudemment, sans cause probable et suffisante, sans recourir aux moyens d'information dont il disposait, et illégalement

et malicieusement :—2o. qu'en souscrivant l'obligation du vingt-huit Octobre en faveur du présent Défendeur, sous l'effet de la crainte d'incarcération immédiate, le Demaudeur n'a ni virtuellement ni implicitement reconnu le droit au Défendeur d'instituer la procédure par *Capias* contre lui, et n'a renoncé à aucun droit que lui le Demandeur pouvait exercer à l'encontre du Défendeur, à raison de la dite procédure.—3o. Qu'à raison des dits procédés du Défendeur, caractérisés comme ci-dessus, le Demandeur a souffert dans sa paix, dans sa réputation et dans son crédit commerciale des dommages considérables.

En conséquence, et pour les causes susdites, la Cour condomne le Défendeur à payer au Demandeur la somme de cinq cents piastres courant, de dommages, intérêts, avec intérêts à compter de ce jour.................. et les dépens distraits à Messrs. Felton & Crépeau, Procureurs du Demandeur.

Et la Cour réserve à prononcer ultérieurement sur les conclusions en contrainte par corps, s'il y a lieu.

MOYENS DE L'INTIMÉ.

Les seules questions soulevées par les plaidoy ers de l'Appelant sont au nombre de deux. Il prétend justifier ses procédés parce-qu'il avait une cause raisonnable et probable, et ensuite, il allègue que l'Intimé a reconnu son droit de le faire arrêter, sur *capias*, en lui donnant, lorsqu'il était arrêté, une hypothèque pour le montant reclamé dans le bref. Sa première prétention n'est pas supportée par la preuve. La position financière et le caractère honorable de l'Intimé sont prouvés au delà de tout doute; lors de l'émanation du *capias* contre lui, l'Intimé était propriétaire d'immeubles, à un montant, dépassant de beaucoup, ses dettes et ce fait était connu du public.

L'Appelant prétend que l'Intimé a vendu la balance de son fonds de marchandises, au dessous du prix coûtant. Cela est vrai, mais il est prouvé que la transaction était avantageuse pour l'Intimé, et qu'il a tiré de ses vieilles marchandises le meilleur parti possible. L'information de l'Appelant a eue de la vente de ses

marchandises, lui a été donné par L. J. Fréchette à qui elles avaient été vendues.

Le moins que l'Appelant aurait dû faire, eut été de s'enquérir de Fréchette ou de son agent, à Arthabaska, monsieur J. C. Beaudet, qu'elle était la position financière de l'Intimé. Mais il ne fait rien de tel, il fait émaner un *capias* et le fait exécuter, même après que le Shérif lui eut dit que l'Intimé était à l'aise.

Sur cette question l'intimé cita Addison on Torts No. 853. " S'il existe des circonstances de nature à créer un doute qui pourrait être dissipé, l'instant, en prenant des informations convenables, et qu'aucune information n'est prise, cela constitue l'absence de cause probable et raisonnable, et si dans l'opinion du juge, il n'y a ni cause proboble ni raisonnable pour la poursuite, les jurés doivent de ce fait inférer la malice."

Quant à la seconde question de savoir si l'Intimé à perdu ses droits en consentant une hypothèque à l'Appelant, pour le montant du *capias*, pendant qu'il était sous arrestation ; L'Intimé soumet qu'il avait été informé par le Shérif et par l'Appelant qne la dette était due, et qu'en ignorance de la loi, et dans la crainte d'aller en prison, il a consenti cette obligation, mais il n'a jamais consenti à renoncer à son action en dommages.

Quant au montant des dommages ; l'Intimé a été arrêté, au milieu de ses connaissances et de ses amis ; le fait de son arrestation a été publié dans les principaux journaux de la province et cette publication lui a été communiquée, Cour tenante devant un grand nombre de ses concitoyens, et ses amis ont dû en conclure que ses affaires étaient en mauvais ordre. Il cite encore Addison on Torts 1382 " dans les actions en dommage, la Cour laisse au jury pour l'évaluation des dommages, une plus grande latitude, que dans les actions sur contrat. Pour qu'il y ait nouveau procès, les dommages doivent être excessifs et outrageents. " La Cour en général n'interviendra pas à moins que les dommages accordés ne proviennent de quelque erreur, ou au moins que les jurés n'aient été mûs par un sentiment pervers, et que le juge soit mécontent de leur verdict."

Il réfera aussi à Sedwick sur l'évaluation des dommages, sixième édition, pages 35, 556, 557, 558, 564 et 566. La Cour est rarement intervenue pour renverser un jugement de la nature de celui, dont on appelle, sur la manière seule, dont un juge de la Cour Inférieure aurait interprêté la preuve;

JUGEMENT :

La Cour après avoir entendu les parties, par leurs avocats respectifs, sur le mérite, examiné tant le dossier de la Procédure en Cour de première instance, que les Griefs d'Appel produits par le dit Appelant et les Réponses a iceux, et sur le tout mûrement délibéré :

Considérant que l'Appelant ayant été informé que l'Intimé avait vendu son fonds de commerce pour un prix de beaucoup au dessous du prix coûtant, payable partie en argent et partie au moyen de billets à ordre, a fait émaner contre l'Intimé un *Capias ad Respondendum*.

Considérant que les informations que l'Appelant avait reçues étaient vraies et qu'en faisant émaner ce *capias*, il n'a pas agi avec malice, mais qu'il avait une cause probable, pour adopter ce procédé, dans le fait que l'Intimé avait ainsi vendu son fonds de commerce, sans en donner aucun avis à ses créanciers, quoique d'après la preuve faite de la solvabilité de l'Intimé cette cause aurait été insuffisante pour faire maintenir le *capias*.

Et considérant que l'Intimé aurait aussitôt après son arrestation reglé avec l'Appelant, en lui consentant une hypothèque pour le montant de sa créance, y compris les frais encourus sur le *capias*, sans faire aucune réserve d'un recours en dommage ou aucune protestation à cet égard.

Considérant que l'Intimé n'a pas prouvé que son arrestation à la poursuite de l'Appelant lui ait causé des dommages.

Et considérant qu'il y a erreur dans le jugement rendu par la Cour Supérieure, siégeant à Arthabaska, le huit Mai mil huit cent cent soixante-dix-sept qui a condamné l'Appelant à payer à l'Intimé une somme de cinq cents piastres de dommages, à raison de la dite arrestation.

Cette Cour casse et annulle le dit jugement du huit Mai mil huit cent soixante dix-sept : Et procédant à rendre le jugement qu'aurait dû rendre la dite Cour Supérieure, cette Cour renvoie l'action du dit Intimé et condamne le dit Intimé à payer à l'Appelant les frais tant en Cour Inférieure que sur le présent appel.

Dissentiente : L'Honorable Mr. le Juge TESSIER.

The Honorable Mr. Justice Ramsay, one of the Judges who heard this case upon the merits, being absent at the rendering of the judgment has sent the following opinion in writing viz : " I am of opinion that the judgment appealed from, should be reversed and that the Plaintiffs action should be dismissed with costs, as well of the Court below, as of this appeal against Respondent.

(Signed), T. R. RAMSAY, J."

ARCHAMBAULT & DAVID,

Pour l'Appelant.

FELTON & CRÉPEAU,

Pour l'Intimé.

DOUAIRE; SAISINE; FRUITS ET REVENUS; PARTAGE.

OPINION

LES FAITS.

Le 24 Février 1821 Joseph Déguire dit Desrosiers fils majeur de Louis Deguire dit Desrosiers et de Dorothée Trudeau, contracta mariage avec Marie Lambert, fille majeure de Joseph Lambert et de Marie Anne Théroux dite Laferté Paul.

Ce contrat de mariage fut reçu devant Maître P. J. Chevrefils et il contient la clause suivante : " Le futur époux a doué et doue la dite future épouse du douaire coutumier, ou de la somme de 300 francs ou livres de 20 sols de douaire préfix, à son choix, à l'avoir et prendre tel qu'elle le voudra choisir, sur les plus clairs et apparants biens du dit futur époux, qui a, dès à présent, hypothéqués à garantir fournir et faire valoir le dit douaire, sitôt qu'il aura lieu sans être tenue d'en faire demande en justice.

Le dit Joseph Desrosiers reçut de ses père et mère, par donation portée au dit contrat de mariage, une certaine terre y désignée, qui lui devint propre de communauté, et sur laquelle la dite Marie Lambert se trouvait avoir droit au douaire coutumier ou préfix, suivant son choix.

La dite Marie Lambert décéda avant son mari, et avant d'avoir fait choix du douaire qu'elle entendait choisir.

Pendant leur communauté les dits Joseph Déguire dit Desrosiers et Marie Lambert, marièrent plusieurs de leurs enfants auxquels ils firent des donations plus ou moins considérables.

Depuis la mort de Marie Lambert, le dit Joseph Deguire dit Desrosiers donna, par acte passé devant Maître G. Durocher, notaire, le 18 Juillet 1868, la dite terre affectée au douaire comme susdit, avec mention qu'elle était affectée au douaire. Voici la clause que contient le dit acte de donation : " Appartenant au dit donateur par donation à lui faite par feu Louis Deguire dit Desro-

siers et feue Dorothée Trudeau, ses père et mère, par et en vertu de son contrat de mariage avec feue Marie Lambert, passé devant feu Maître P. J. Chevrefils, qui en a gardé minute, et son confrère notaires, en date du 24 Février, 1821, dont le dit donateur a présentement livré une expédition au dit donataire, et affectée la dite terre, suivant icelui contrat, envers la dite Marie Lambert et ses enfants, à un douaire préfix de la somme de 300 francs ou livres de 20 sols, ou au douaire coutumier à son choix."

Joseph Deguire dit Desrosiers père est décédé en Janvier 1878, laissant sept enfants vivants, issus de son mariage avec la dite Marie Lambert et ayant droit de se porter douairiers, trois de ses enfants préfèrent s'en tenir à la donation qu'ils ont reçue de leur père, et ne pas se porter douairiers, vu qu'en ce cas ils seraient tenus de rapporter à la succession de leur père, tous les avantages qu'ils en ont reçus en mariage ou autrement, ou de moins prendre dans le douaire, conformément à l'article 1468 du Code Civil.

PREMIÈRE QUESTION.

La part de ceux des enfants qui préfèrent s'en tenir aux avantages qu'ils ont reçus, reste telle dans la succession du père, ou augmente-t-elle la part des autres enfants qui s'en tiennent au douaire ?

RÉPONSE,

La part de ceux des enfants qui s'en tiennent aux avantages qu'ils ont reçus de leur père et renoncent au douaire, reste dans la succession du père, et n'augmente pas la part de ceux des autres enfants qui acceptent le douaire, conformément au dernier alinéa de l'article 1471 du Code Civil qui est en ces termes : " Les parts de ceux qui renoncent reste dans la succession et n'augmentent pas celles des autres enfants qui s'en tiennent au douaire."

Ainsi si trois enfants du dit Joseph Deguire dit Desrosiers, et de la dite Marie Lambert renoncent au douaire, les quatre autres n'auront toujours droit qu'au septième de la moitié de la terre susmentionnée. Voici ce que dit Pothier, dans son Traité du Douaire, au numéro 393. " Doit on compter l'enfant qui pourrait avoir part au douaire en renonçant à la succession, mais qui s'en est ex-

clû en prenant la qualité d'héritier? Oui. Il se fait confusion de la part qu'il est en droit d'avoir dans le douaire plutôt qu'elle n'est vacante; il est sensé s'en être payé dans les biens de la succession qu'il a recueillie. Sa part ne doit donc pas accroître la part des autres douairiers mais doit demeurer confondue dans la succession; c'est pourquoi, si de quatre enfants qu'un père a laissés, il y en a un qui a accepté la succession, et trois qui se sont tenus au douaire, l'héritier ne doit payer à chacun des trois douairiers que le quart du douaire, l'autre quart demeure confondu dans la succession."

Voyons aussi ce que dit, sur la question, la *Grande Coutume de Paris*, sur l'article 250, à la page 785 du troisième volume:

"Après le décès du père, il faut que les enfants qui sont lors vivants prennent qualité; et si les enfants sont douairiers, et d'autres héritiers, c'est une question, quels sont les droits des douairiers.

"Pour la régler il faut établir cette maxime, que le Douaire du moment du décès du père, *ipso jure dividitur*; Et par conséquent ceux qui sont douairiers prennent seulement la part qu'ils peuvent avoir, comme s'ils étaient tous douairiers; et à l'égard de ceux qui se portent héritiers, ils confondent la part qu'ils auraient eue comme douairiers dans la succession en qualité d'héritiers; et si l'aîné se porte héritier nonobstant les douairiers, il prend son préciput de coutume, ce qu'il ne ferait pas s'ils étaient douairiers; parceque l'article de la Coutume dit, que le Douaire se prend sans droit d'aînesse, et ce sentiment me paraît le plus raisonnable, nonobstant les sentiments contraires de ceux qui disent qu'en cette rencontre de plusieurs héritiers, dont les uns veulent être douairiers, les autres héritiers, il faut tirer au sort, ou voir *quid utiliùs*, suivant un Arrêt du 14 Août 1611, de la troisième Chambre des Enquêtes; Maître du Moulin dit, que *veniunt non jure successionis, sed jure contractûs*.

Comme on le voit notre article 1471 n'est que la reproduction de l'ancien droit, qui veut que la part des enfants qui renoncent au douaire, n'augmente pas celle des autres enfants.

DEUXIÈME QUESTION.

Le Demandeur Joseph Deguire dit Desrosiers est-il tenu de pro-

voquer à partage les sept enfants ayant droit de se porter douairiers, ou peut-il sans danger, continuer sa jouissance jusqu'à ce que les douairiers le forcent à partager ?

RÉPONSE.

L'article 1441 du Code Civil dit : "La femme et les enfants sont saisis de leur droit respectif dans le douaire à compter de son ouverture, sans qu'il soit besoin d'en faire demande en justice ; cependant cette demande est nécessaire contre les tiers acquéreurs pour faire courir à leur égard les fruits des immeubles, et les intérêts des capitaux qu'ils ont acquis de bonne foi, sujets ou affectés au douaire."

Les enfants sont sensés saisis et devenus propriétaires et possesseurs dès l'instant de la mort de leur père, de la portion indivise qui leur appartient pour leur douaire dans les héritages sujets à ce douaire, sans qu'il ait besoin d'en demander aucune délivrance, et si leur mère qui en doit avoir la jouissance, lorsqu'elle survit à son mari prédécédé, tous les fruits nets et perçus depuis le décès de leur père, appartiennent aux enfants douairiers pour la portion du dit héritage, mais cela ne doit s'entendre que des biens ou héritages que le père a laissé dans sa succession à son décès ; à l'égard de ceux qu'il a aliénés de son vivant, les enfants ne peuvent en être saisis dès l'instant de la mort de leur père, qui n'a pas pu leur transmettre a sa mort une possession qu'il n'avait plus lui-même. ils ne peuvent en devenir possesseurs que par le délaissement qui leur sera fait par le détenteur sur la demande qu'ils intenteront contre lui ; ainsi les enfants de Joseph Deguire dit Desrosiers et de Marie Lambert, n'auront droit aux revenus de leur part, dans le douaire contre le dit Joseph Deguire dit Desrosiers, que lorsqu'ils auront fait la demande de leur dite part. C'est l'opinion de Pothier au numéro 189 et au numéro 332 de son Traité du douaire.

La déclaration contenue dans l'acte de donation du 18 Juillet 1868, que la terre est sujette au douaire, à mon avis ne change pas la position du dit Joseph Deguire dit Desrosieas, car la terre est sujette à un douaire qui peut bien n'être jamais reclamé, et les enfants peuvent aussi bien se porter héritiers de leur père que

douairiers pour reclamer les fruits et revenus. Ils leur faut faire la demande du douaire vis-à-vis de Joseph Déguire dit Desrosiers qui est un tiers pour eux.

TROISIÈME QUESTION.

Par qui doit être provoqué le partage et aux frais de qui se fera-t-il ?

RÉPONSE.

Par l'article 689 du Code Civil. Nul ne peut être contraint à demeurer dans l'indivision, et le partage peut toujours être provoqué.

Ainsi lorsque les enfants auront reclamé leur douaire ou se seront portés douairiers, les autres pourront provoquer le partage qui se fera aux frais communs en proportion des parts de chacun.

QUATRIÈME QUESTION.

Les douairiers peuvent-ils se faire délivrer leur part en nature de l'immeuble sujet au douaire, lorsqu'il peut être établi que le partage en nature détruit la valeur de la terre, attendu que les parts ne doivent avoir à un bout guère plus de deux pieds ?

RÉPONSE.

Lorsque l'on procède à un partage en justice, des experts sont nommés pour indiquer si l'immeuble peut être commodément partagé et lorsqu'il peut être commodément partagé chacun des co-propriétaires peut demander sa part en nature, conformément aux articles 696 et 697 du Code Civil, mais si l'immeuble ne peut se partager commodément, il doit être vendu par licitation devant le tribunal, conformément à l'article 698 du Code Civil. Ainsi il n'y a pas de doute que les experts nommés feront un rapport que l'immeuble ne peut se partager commodément, et ainsi on devra procéder au partage pour la vente de l'immeuble, pour séparer les deniers en proportion de la part de chacun.

Sorel, 3 Mai 1838.

M. MATHIEU,

AVOCAT.

COUR DE CIRCUIT.

17 SEPTEMBRE, 1878.

Présent : L'HON JUGE PAPINEAU.

LES MARGUILLIERS EN OFFICE DE L'ŒUVRE ET FABRIQUE DE LA PAROISSE DU SAINT ENFANT-JÉSUS.

DEMANDEURS.

VS.

PIERRE BEAULIEU,

DÉFENDEUR.

JUGÉ : Qu'une fabrique ne peut poursuivre qu'avec son nom corporatif que lui reconnaissent la jurisprudence et la loi ;

2o. Que les marguillers seuls ne peuvent porter une action au nom d'une fabrique ;

3o. Que le Curé est un membre essentiel de la corporation de la fabrique, et que son nom doit paraître dans le nom corporatif de telle corporation.

Les Demandeurs poursuivent le Défendeur à la Cour de Circuit pour une somme de $1,042.92, due par ce dernier en vertu du prélèvement fait par les Demandeurs, d'après une ordonnance des commissaires pour l'érection civile des paroisses, en date du 26 Juillet 1876. Cette ordonnance permet le prélèvement d'une somme de $20,000, laquelle doit être employée uniquement à payer la dette de la fabrique du Saint Enfant-Jésus.

Le Défendeur fait une exception déclinatoire fondée sur ce que la somme réclamée excède la juridiction de cette Cour, et qu'il ressort des allégués de la demande que l'acte de répartition en question, a été fait uniquement pour payer les dettes de la fabrique de la dite paroisse.

Le Défendeur cite à l'appui de cette exception l'article 1053 du C. P. C : " La Cour de Circuit connait en dernier ressort et privativement à la Cour Supérieure.

" 1o......

"2o. Des demandes pour taxes ou contributions d'écoles et de toutes celles concernant les cotisations, pour construction et réparation des églises, presbytères et cimetières, quel qu'en soit le montant."

Les Demandeurs n'allèguent pas, il est vrai, que la dette pour laquelle la répartition a été faite par eux, était pour la construction ou la réparation d'une église, presbytère, etc., et il est admis, dans notre jurisprudence, que les tribunaux de jurisprudence inférieure, comme ceux des juges de paix, et des commissaires pour la décision sommaire des petites causes, doivent faire voir leur juridiction à la face même de leur jugement et que dans le cas actuel, l'ordonnance des commissaires pour l'érection civile des paroisses sur laquelle les Demandeurs ont basé leur rôle de répartition, ne comporte pas que la dette répartie sur les propriétés ait été encourue pour la construction ou réparation d'une église, etc. Mais la loi, chapitre 18 des Statuts Refondus du Bas-Canada, sect. 24, dit : "Lorsque l'acte de cotisation aura été homologué...... les syndics pourront exiger...... le paiement des cotisations et en poursuivre le recouvrement," et (section 25) "toutes poursuites pour recouvrement de dommages d'argent à être prélevées en vertu du présent acte, pour les fins y mentionnées, seront intentées devant la Cour de Circuit sans appel, etc," c'est-à-dire toutes telles poursuites seront maintenues sur la seule production de certificats dûment authentiqués des pièces et documents dont la production serait nécessaire pour maintenir ces poursuites.

Subséquemment les statuts 27 Vict., chap. 10 sec. 7 et 29 chap. 52 sect. 7 ont pourvu à ce que dans le cas, où la fabrique aurait pris possession d'une église, presbytère etc., pour la construction desquels il serait resté des dettes et que les revenus ordinaires de la fabrique seraient insuffisants pour rencontrer ces dettes, la fabrique aurait l'avantage de s'adresser aux commissaires pour faire autoriser les marguillers de l'œuvre, à prélever, sur les contribuables de la paroisse, les deniers nécessaires au paiement de ces dettes, en se conformant à la 22e sect. du dit chap. 18. Ces deux derniers statuts doivent être interprétés et considérés comme faisant partie du

chap. 18 des S. R. B. C. Ils contiennent une disposition expresse à cet effet.

L'action est basée principalement sur l'acte de répartition ou cotisation qui est complet et suffisant par lui-même pour faire maintenir l'action, puisque de simples certificats dûment authentiqués de ce rôle suffiraient pour la faire maintenir. Ce rôle a été homologué par les commissaires; avant cette homologation il a été soumis aux objections et oppositions des intéressés. Leur jugement d'homologation, pouvait être attaqué par *certiorari*, si les commissaires avaient excédé leur jurisdiction; leur jugement ordonnant de prélever la somme de $20,000 pouvait l'être également pour la même raison; ils ne l'ont pas été et on doit présumer, après un laps de deux ans, qu'il n'y a pas eu excès de jurisdiction, puisque personne ne s'en est plaint ou n'a réussi à les faire mettre de côté. Si réellement le Défendeur avait eu lieu de se plaindre que l'ordonnance des commissaires permettant de prélever les $20,000, fût *ultra vires*, à raison même de la nature de cette dette de $20,000, il aurait dû l'alléguer dans son exception déclinatoire et le prouver, ce qu'il n'a pas fait.

Cette Cour considère donc que les commissaires ont dû agir dans les limites des pouvoirs qu'ils ont en vertu du chap. 18 des S. R. B. C., et de ses amendements, et qu'elle a jurisdiction en vertu de la section 25 de ce chapitre qui est encore en force, et qui est plus explicite et plus compréhensif que l'article 1053 du C. P. C.

L'exception déclinatoire est déboutée avec dépens.

Le Défendeur a de plus fait une exception péremptoire à la forme, fondée sur ce que les Demandeurs prennent la qualité de marguillers de l'œuvre et fabrique de la paroisse du St. Enfant-Jésus, pendant qu'il n'y a pas de tel corps reconnu par loi, et ayant droit de poursuivre sous ce nom devant nos tribunaux, et que la fabrique ne peut pas être désignée sous ce nom, qu'elle ne peut pas poursuivre par procureur et qu'il n'y a pas de Demandeurs devant le tribunal.

Les Demandeurs prétendent qu'ils sont ainsi désignés dans la section 7 du chap. 52 de la 29 Vict. et dans la sect. 7 du chap

10 de la 27e Vict. déjà cités, et qu'ils sont nommés dans le Statut par le nom qu'ils se donnent dans leur déclaration ; mais en lisant attentivement ces sections, en rapport avec le 18 chapitre des Statuts Refondus, ils se convaincront que c'est la fabrique qui est responsable de la dette ; que c'est la fabrique qui doit s'adresser aux aux commissaires, par l'organe de ses marguillers pour obtenir les moyens d'en prélever le montant sur les contribuables, lorsque ses ressources ordinaires sont insuffisantes, et que les marguillers sont autorisés à faire devant les commissaires les procédés nécessaires au prélèvement ; mais qu'ils ne sont pas autorisés *eo nomine* à poursuivre en justice. La fabrique seule a ce droit et la fabrique ne peut être désignée légalement que sous son nom reconnu par la jurisprudence : " Le curé et les marguillers de l'œuvre et fabrique de la paroisse de..."

L'exception à la forme est maintenue avec dépens.

Action déboutée.

C. A. ROCHON,
Avocat des Demandeurs.

DEBELLEFEUILLE & TURGEON,
Avocats du Défendeur.

COUR SUPÉRIEURE.

SOREL, 16 OCTOBRE, 1878.

Coram LORANGER, J.

No. 130.

In Re

LA LISTE ÉLECTORALE DE LA PAROISSE DE BERTHIER,

&

JOHN RALSTON,

APPELANT

&

LA CORPORATION DE LA PAROISSE DE BERTHIER,

INTIMÉE.

JUGÉ : Qu'un huissier ne résidant pas au chef-lieu du district n'a pas le droit de charger la route, à partir du chef-lieu, jusqu'à sa résidence, plus rapprochée du lieu de la signification.

Dans cette cause un jugement avait été rendu biffant certains noms de la liste électorale du Comté de Berthier. On prit trois copies de ce jugement pour être signifiées au Régistrateur du Comté de Berthier, au secrétaire-trésorier du conseil municipal de la paroisse de Berthier, et à la corporation de la paroisse de Berthier. Le bureau de la Corporation de la paroisse de Berthier est dans la Ville de Berthier, ainsi que le bureau du Régistrateur du Comté de Berthier et le bureau du secrétaire-trésorier de la Corporation de la paroisse de Berthier. Le domicile de l'huissier Coutu qui a fait ces significations est aussi dans la Ville de Berthier. Dans son retour l'huissier Coutu certifie que la distance par lui parcourue pour faire les dites significations est de douze milles ; c'est-a-dire qu'il charge la route à partir de son domicile à aller à Sorel et retour. Son procureur soutient qu'il avait le droit de charger la route par lui parcourue pour venir chercher les copies de jugement, et le mémoire de frais taxé le 27 Septembre 1878 par Al. De-

Grandpré, Député Protonotaire de la Cour Supérieure, lui accordait pour cette signification $4.50, savoir $3, pour route par lui parcourue et $1.50 pour les significations mêmes.

Le 20 Octobre 1878 la Corporation de la paroisse de Berthier, par son procureur A. A. Laferrière, fit une motion demandant que cet item du mémoire fut révisé et réduit à la somme de $0.75, attendu que l'huissier qui a signifié les copies de jugement, n'avait pas parcouru un mille et résidait sur les lieux.

Per Curiam: L'huissier n'a pas le droit de partir de son domicile pour venir au chef-lieu chercher des procédés qui pourraient être transmis par la malle ou autrement, et n'a droit qu'à la route parcourue à partir de son domicile jusqu'au lieu de la signification. Dans cette affaire, il appert que l'huissier n'a pas parcouru l'espace d'un mille entre son domicile et le lieu de la signification, et pour cette raison, je réduis cet item du mémoire de frais à la somme de $1.50, honoraires de l'huissier sur les significations et je retranche l'item de $3, pour frais de route.

JUGEMENT:

La Cour après avoir entendu les parties par leurs avocats sur la motion de l'Intimée, demandant la révision d'un certain mémoire de frais en cette cause, le 27 Novembre dernier ; examiné la procédure et le dit mémoire de frais, a accordé et accorde la dite motion quant à l'item concernant la signification du jugement final, qui est porté à la somme de $4.50, et réduit le dit item à la somme de $1.50 et a rejeté et rejette la dite motion, quant au reste sans frais.

A. A. LAFERRIÈRE,
Pour l'Intimée.

A. GERMAIN,
Pour l'Appelant.

TABLE ALPHABÉTIQUE.

DES

MATIÈRES CONTENUES DANS LE HUITIÈME VOLUME.

DE

LA REVUE LÉGALE.

PRÉPARÉE PAR

M. MATHIEU.

Action en bornage :—Une action en bornage, alléguant que le défendeur est voisin d'un côté, sera maintenue, même s'il est prouvé que le défendeur est voisin d'un autre côté de la terre du demandeur.

Le défendeur qui, dans une action en bornage, plaide par une défense en fait sera condamné aux frais

L'arpenteur n'est pas tenu dans son rapport dans une

LISTE ALPHABÉTIQUE

DES

CAUSES RAPPORTÉES DANS LE 8IÈME. VOLUME

DE

LA REVUE LÉGALE.





